

BILAN COMMERCIAL ET BILAN FISCAL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Lundi 30 Mai 1932, à 14 heures

PAR

Jacques WEYMULLER

Lauréat de la Faculté de Droit de Paris

Diplômé de l'Ecole des Sciences Politiques

MEMBRES DU JURY :

Président : M. WAHL.

Suffragants { M. PERCEROU }
 { M. HAMEL } *Professeurs*

PARIS
LIBRAIRIE ARTHUR ROUSSEAU
ROUSSEAU et C^{ie}

ÉDITEURS

14. rue Soufflot et rue Toullier, 13

— 1932 —



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551811_0068

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

BILAN COMMERCIAL ET BILAN FISCAL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Lundi 30 Mai 1932, à 14 heures

PAR

Jacques WEYMULLER

Lauréat de la Faculté de Droit de Paris
Diplômé de l'Ecole des Sciences Politiques

MEMBRES DU JURY :

Président : M. WAHL.

Suffragants { M. PERCEROU } Professeurs
 { M. HAMEL }

PARIS
LIBRAIRIE ARTHUR ROUSSEAU
ROUSSEAU et C^{ie}
ÉDITEURS

14. rue Soufflot et rue Toullier, 13

— 1932 —



*Ce que nous voulons,
c'est de l'argent et non des arguments*

Déclaration de M. Henry BÉRENGER,

Rapporteur général

de la Commission des Finances du Sénat

(Sén., 25 juin 1923, 1^{re} séance, *Déb. parl.*, p. 1232).

BIBLIOGRAPHIE

ALLIX. — *Traité élémentaire de science des finances et de législation financière française.* Paris, Rousseau, 1 vol. in-8°, 7° éd., 1931.

ALLIX et LECERCLÉ. — *L'impôt sur le revenu. Impôts cédulaires et impôt général.* Paris, Rousseau, 2 vol. et 2 supp. gr. in-8°, 1925-30.

AMIAUD. — *Traité théorique et pratique des comptes de réserves dans les sociétés par actions.* Paris, Sirey, 1 vol. in-8°, 1920.

BATARDON. — *L'inventaire et le bilan. Etude juridique et comptable.* Paris, Dunod, 1 vol. gr. in-8°, 6° éd., 1929.

BAYART. — *Les effets de l'inflation sur le bilan au point de vue fiscal.* Lille, Morel, 1924.

BESSON. — *Traité pratique des impôts cédulaires et de l'impôt général sur le revenu.* Paris, Dalloz, 1 vol. gr. in-8°, 4° éd., 1927 et 2 supp., 1928-31.

BINET. — *Les grands problèmes juridiques de l'impôt sur le revenu.* Paris, Dupont, 1 vol. in-8°, 1926.

BOCQUET. — *L'impôt sur le revenu cédulaire et général.* Paris, Sirey, 1 vol. gr. in-8°, 3° éd., 1926 et 3 supp., 1928-30.

CAILLAUX. — *Les impôts en France*. Paris, 2 vol. in-8°, 2^e éd., 1911.

DÉCUGIS. — *Traité pratique des sociétés par actions*. Paris, Sirey, 1 vol. gr. in-8°, 7^e éd., 1931.

FÉLICE. — *Le bénéfice commercial imposable. Décret de codification annoté*. Paris, Sirey, 1 vol. in-8°, 1929.

GAIN. — *Le bilan commercial. Rédaction. Droits de l'état. Responsabilités*. Paris, Dalloz, 1 vol. in-16, 4^e éd., 1929.

HAMEL. — *La réévaluation des bilans*. Paris, Sirey, 1 vol. in-8°, 1929.

HOUPIN et BOSVIEUX. — *Traité général théorique et pratique des sociétés*. Paris, Sirey, 3 vol. gr. in-8°, 6^e éd. 1929.

JEANNIN. — *La vie financière des sociétés d'après l'étude des statuts et des bilans*. Paris, Delagrave, 1 vol. gr. in-8°, 3^e éd., 1929.

LACOUR et BOUTERON. — *Précis de droit commercial*. Paris, Dalloz, 4 vol. in-8°, 1924-25 et 2 supp. 1928-29.

MAGUÉRO, TASSAIN et MOLAS. — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*. Paris, 5 vol. in-4°, 3^e éd., 1928-31.

PILON. — *Principes et technique des droits d'enregistrement*. Paris, Dalloz, 1 vol. gr. in-8°, 1929.

QUESNOT. — *Administration financière. Méthodes comptables et bilans*. Paris, Dunod, 1 vol. gr. in-8°, 4^e éd., 1930.

- THALLER et PERCEROU. — *Traité général théorique et pratique de droit commercial*. Paris, Rousseau, 1 vol. in-8°, 8° éd., 1931.
- THALLER et PIC. — *Traité des sociétés commerciales*. Paris, Rousseau, 3 vol. in-8°, 1908-14.
- TONY-SAUVEL. — *Revenus réels et impôts directs*. Paris, Sirey, 1931.
- TROTABAS. — *Précis de science et de législation financière*. Paris, Dalloz, 1 vol. in-18, 1929.
- WAHL. — *Traité de droit fiscal*. Paris, 3 vol. in-4°, 1902-06.
- *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*. Paris, Rousseau, 2 vol. in-8°, 1909.
- *Précis théorique et pratique de droit commercial*. Paris, Sirey, 1 vol. in-8°, 1922.

THESES

- ARMILHON. — *Des répercussions civiles des innovations fiscales*. Paris, 1923.
- BANÈS. — *Les amortissements industriels, les réserves et le report à nouveau au point de vue fiscal*. Paris, 1925.
- BONNET. — *La notion fiscale des bénéfices industriels et commerciaux*. Paris, 1930.
- CARLOT (M^{lle}). — *Le régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée*. 3° éd., 1929.
- COLIN (C.-A.). — *La notion de revenu en matière de législation fiscale*. Paris, 1924.

- CONSTANT. — *Les tantièmes d'administrateurs de sociétés anonymes*. Nancy, 1931.
- COURTOIS. — *Les réserves des sociétés de commerce françaises et les impôts sur le revenu*. Bordeaux, 1930.
- CRÉPIN-LEBLOND. — *La distribution des réserves et le droit fiscal*. Paris, 1926.
- CROIZAT. — *La notion de fruits en droit privé et la notion de revenus en droit fiscal*. Lyon, 1926.
- DELATTRE. — *Taxation des plus-values de l'actif dans l'impôt cédulaire et général*. Lille, 1929.
- DELAVELLE. — *Le bilan au point de vue comptable et juridique*. Paris, 1926.
- DROZ. — *L'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et les entreprises d'assurance, de capitalisation et d'épargne*. Paris, 1928.
- JEANTON. — *Etude juridique et financière sur l'augmentation du capital dans les sociétés anonymes*. Paris, 1931.
- MOULIN. — *Le rachat par une société de ses propres titres*. Paris, 1931.
- RAMIN. — *Bénéfices et bilan au point de vue fiscal*. Paris, 1925.
- VANDAMME (M^{lle}). — *De la prime imposée aux souscripteurs d'actions*. Paris, 1928.
- ZEVACCO. — *La notion de bénéfice imposable en matière de bénéfices industriels et commerciaux*. Paris, 1922.

NOTES DE JURISPRUDENCE

- ANDRIEUX. — *Conclusions*. Conseil d'Etat : 15 février 1923, D. 1923.3.9.
- BINET. — *Note* sous Cassation : 17 et 19 décembre 1906, D. 1907.1.353.
- BINET. — *Conclusions*. Conseil d'Etat : 5 février 1925, D. 1925.3.25.
- COLIN (C.-A.). — *Note* sous Cassation : 1^{er} juillet 1925, D. 1926.1.19.
- GARRIGOU. — *Conclusions*. Conseil de Préfecture de la Seine : 24 février 1924, *Gaz. Pal.*, 1924.1.573.
- GÉNY. — *Note* sous Conseil d'Etat : 27 juillet et 22 novembre 1923, 5 novembre 1926, S. 1927.3.41.
- *Note* sous Conseil d'Etat : 19 novembre et 19 décembre 1926, 29 juillet et 4 novembre 1927, S. 1928.3.8.
- *Note* sous Conseil d'Etat : 24 novembre 1926, S. 1928.3.26.
- *Note* sous Conseil d'Etat : 2 août 1927, S. 1928.3.28.
- *Note* sous Conseil d'Etat : 22 mars 1929, S. 1930.3.9.
- *Note* sous Conseil d'Etat : 21 février 1930, S. 1930.3.65.
- *Note* sous Cassation : 5 mars 1930, S. 1930.1.361.
- *Note* sous Cassation : 2 avril 1930, S. 1931.1.241.
- JOSSE. — *Conclusions*. Conseil d'Etat : 27 novembre 1925, D. 1927.3.13.

LABOUCHÈRE. — *Conclusions*. Conseil d'Etat : 28 janvier 1921, *Rev. Imp.*, avril 1921.

LARDEUR. — *Note* sous Tribunal civil de Douai : 8 février 1924, *Rec. jur. Soc.*, 1924, p. 156.

MAGUÉRO. — *Note* sous Tribunal civil de Saint-Quentin : 6 mai 1914, *Journ. Soc.*, 1916, p. 37.

— *Note* sous Conseil d'Etat : 5 février 1925, *Rev. Imp.*, art. 1552.

P. E. — *Note* sous Cassation : 9 juillet 1928 et 13 février 1929, S. 1930.1.329.

TONY SAUVEL. — *Conclusions*. Conseil d'Etat : 16 mai 1929, S. 1929.3.89.

TROTABAS. — *Note* sous Conseil d'Etat : 15 février 1923, D. 1923.3.9.

— *Note* sous Conseil d'Etat : 5 février 1925, D. 1925.3.25.

— *Note* sous Conseil d'Etat : 14 juin 1929, D. 1929.3.17.

VOISIN. — *Conclusions*. Cassation : 7 juin 1880, S. 1880.1.473.

WAHL. — *Note* sous Cassation : 21 juillet 1898, S. 1901.1.537.

— *Note* sous Cassation : 5 décembre 1899, S. 1900.1.465.

— *Note* sous Cassation : 19 novembre 1906, S. 1909.1.217.

— *Note* sous Cassation : 27 décembre 1909, S. 1912.1.529.

— *Note* sous Cassation : 7 novembre 1910, S. 1913.1.329.

X... — Note sous Cassation : 6 mars-4 avril 1922, S. 1925.1.73.

ARTICLES DIVERS

AMIAUD. — Les réserves dans les sociétés de personnes et l'impôt général sur le revenu, *Rec. Quest. Fisc.*, 1925, pp. 55 et suiv. et 97 et suiv.

AUGER. — Le report des pertes et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, *Rec. Quest. Fisc.*, 1925, p. 103.

— La transformation des réserves en actions et l'impôt sur le revenu, *Rec. Jur. Soc.*, 1924, p. 53.

BARRAULT. — La notion de bénéfice annuel dans les sociétés anonymes, *Rec. jur. Soc.*, 1924, p. 371.

— La plus-value du capital et la réalisation du bénéfice dans le bilan annuel, *Rec. jur. Soc.*, 1924, p. 59.

BESSON. — Le régime fiscal des tantièmes d'administrateurs, *Chron. Dalloz*, 1926, p. 9.

BOSVIEUX. — Du caractère des fonds de réserves extraordinaires vis-à-vis de l'usufruitier et de la communauté d'acquêts, *Journ. Soc.*, 1907, p. 183.

BOURCART et LEROY. — A propos des sociétés à responsabilité limitée. Etude présentée à la Chambre de Commerce de Nancy, *Journ. Soc.*, 1925, p. 532.

CHARPENTIER. — La réglementation législative des bilans et les propositions Fleury-Ravarin, *Rec. jur. Soc.*, 1921, p. 237.

- CLÔSSET. — Le régime fiscal des tantièmes, jetons de présence et autres rémunérations d'administrateurs dans les sociétés anonymes, *Journ. Soc.*, 1927, p. 385.
- DOYEN. — De la réglementation législative des bilans dans les sociétés par actions, *Gaz. Soc. et du Dr. fin.*, janvier 1917.
- GEORGE. — Les réformes fiscales et le projet de budget de l'exercice 1929, *Rev. pol. et parl.*, 1928, p. 250.
- HOUPIN. — Transformation des réserves à titre d'augmentation de capital, *Journ. Soc.*, 1901, p. 49.
- De la constatation des plus-values de l'actif dans le bilan des sociétés par actions et de leur incorporation au capital, *Journ. Soc.*, 1923, p. 481.
- JARD et BEDENNE. — De la réglementation des bilans. Rapport présenté au Congrès des experts comptables, *Strasbourg*, 1927. *Journ. Soc.*, septembre-novembre 1927.
- LALOU. — Droit fiscal contre Code Civil, *Chr. Dalloz*, 1927, p. 9.
- LEPARGNEUR. — L'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux est-il dû sur le montant de l'augmentation de capital que réalise une société de personnes par voie d'incorporation des plus-values de l'actif ? Un emploi opportun des primes d'émission, *Rec. jur. Soc.*, 1928, p. 69.
- LESCOT. — Les rémunérations allouées aux gérants des

- sociétés à responsabilité limitée et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, *Sem. jur.*, 1928, p. 1449.
- MICHEL. — La plus-value des fonds de commerce et l'impôt sur le revenu, *Rec. Quest. Fisc.*, 1923, p. 195.
- La distribution des réserves, *Rec. jur. Soc.*, 1925, p. 21.
- La société à responsabilité limitée au point de vue commercial et fiscal, *Rec. jur. Soc.*, 1927, p. 89.
- MICHEL et AUGER. — Les sociétés à responsabilité limitée, *Rec. jur. Soc.*, 1928, p. 97.
- NEUBURGER. — La transformation des réserves en capital dans les sociétés par actions et l'impôt général sur le revenu, *Rev. Imp.*, janvier 1924.
- PERCEROU. — La transformation des plus-values de l'actif en augmentation du capital social, *Journ. Soc.*, 1921, p. 145.
- ROSIER. — Bénéfices distribués en vertu des dispositions statutaires aux membres des conseils d'administration, *Rec. Jur. Soc.*, 1922, p. 19.
- SAVATIER. — Le partage et les récentes lois fiscales, *Chr. Dalloz*, 1926, p. 41.
- THALLER. — Si les bénéfices de commerce sont ou ne sont pas des fruits, *Ann. Dr. comm.*, 1896, p. 194.
- De l'augmentation du capital par transformation en actions soit du passif soit des réserves de la société, *Ann. Dr. comm.*, 1907, p. 177.

- TROTABAS. — Les rapports du droit fiscal et du droit privé, *Chr. Dalloz*, 1926, p. 29.
- Essai sur le droit fiscal, *Rev. Sc. et Leg. fin.*, 1928, p. 201.
- WAHL. — Effets des fluctuations de change sur la constitution et le fonctionnement des sociétés, *Journ. Soc.*, 1920, p. 107.
- Des droits respectifs de l'usufruitier et du nu-propriétaire, *Journ. Soc.*, 1925, p. 129.
- Les tantièmes des administrateurs délégués et des administrateurs directeurs sous le régime de la loi du 13 juillet 1925, *Rev. Contr.*, mai 1926.
- L'impôt sur les rémunérations des administrateurs d'après les lois des 4 et 29 avril 1926, *Rev. Contr.*, juillet 1926.
- La rémunération des administrateurs délégués, *Rev. Contr.*, 1927, p. 74.

PÉRIODIQUES

Bulletin des Contributions Directes.

Dalloz.

Gazette des Sociétés.

Gazette des Tribunaux.

Gazette du Palais.

L'Information.

Journal de l'Enregistrement.

Journal des Sociétés.

Journal du Notariat.

Journal Officiel.

Recueil des Questions Fiscales.

Recueil Juridique des Sociétés.

Répertoire Périodique de l'Enregistrement.

Revue d'Economie Politique.

Revue de Science et Législation Financière.

Revue des Impôts.

Revue des Sociétés.

La Semaine Juridique.

Sirey.

Le Temps.

INTRODUCTION

L'ancien système français de contributions directes — dit des « quatre vieilles » —, s'il manquait de coordination dans son assiette et dans son tarif, reposait cependant sur une conception très nette du caractère de l'impôt direct. Le souvenir des abus auxquels avaient donné lieu les impôts de l'Ancien Régime avait déterminé les Assemblées de la Révolution à établir un système d'impôts réels, « s'attaquant à la matière imposable sans tenir compte de la personne du contribuable, de sa situation ou de son degré d'aisance. » (1). On peut relever dans l'Instruction générale pour l'application de la loi des 23 novembre-1^{er} décembre 1790 ces phrases qui définissent d'une façon particulièrement saisissante la nature de l'impôt foncier : « La contribution foncière a pour un de ses principaux caractères d'être absolument indépendante des facultés du propriétaire qui la paie ; elle a sa base sur les propriétés foncières et se répartit à raison du revenu net de ces propriétés... C'est la propriété qui, seule, est chargée de la contribution, et le

(1) Définition de M. Paul Doumer dans l'*Exposé des motifs du budget de 1897*. J. O., Doc. parl. Ch., 1896, sess. ord., p. 51.

propriétaire n'est qu'un agent qui l'acquitte pour elle. »

Afin de réduire le plus possible les contacts entre le fisc et les redevables, les impôts avaient été assis, non pas directement sur les facultés des assujettis, mais sur différents indices plus ou moins habilement choisis de la richesse. Il n'y avait de taxation directe du revenu que lorsqu'il était possible de dégager immédiatement celui-ci, sans enquête ou investigation particulière qui pût effaroucher le contribuable : le revenu des valeurs mobilières, par exemple, peut être connu facilement au siège de la société qui a émis les titres et assure le service des dividendes ou des intérêts sans qu'il soit nécessaire de s'adresser à l'actionnaire ou à l'obligataire. Dans la généralité des cas, on induisait de la constatation de certains faits et de certains signes aisément observables le revenu qu'ils faisaient présumer, dont ils étaient la manifestation extérieure. Et les revenus qui n'étaient révélés par aucun signe susceptible d'être retenu échappaient à toute taxation : ainsi les traitements, salaires, pensions et rentes viagères, les revenus de nombreuses professions libérales, les intérêts des créances chirographaires n'étaient pas imposés.

Tantôt le législateur avait cherché dans des indices déterminés l'expression d'une certaine catégorie de revenus. La contribution foncière était destinée à frapper les revenus de la propriété immobilière, bâtie ou non bâtie, au travers d'un élément abstrait : la valeur locative, revenu type afférent à la catégorie dans laquelle l'immeuble avait été rangé, par voie de classement général, à raison de sa qualité. La contribution des

patentes, basée sur des éléments complexes : nature de la profession combinée avec l'importance de la population du lieu, éventuellement puissance de l'outillage et nombre des employés, valeur locative des locaux d'habitation et des locaux professionnels, était destinée à frapper les revenus professionnels ou du moins certains d'entre eux.

Tantôt c'était au contraire le revenu global que le législateur avait voulu atteindre et s'était efforcé d'estimer approximativement au moyen d'indices donnés. La contribution mobilière et la contribution des portes et fenêtres jouaient le rôle d'impôts sur les facultés globales : en graduant l'impôt d'après le montant du loyer ou le nombre des ouvertures de la maison d'habitation, on avait pensé le proportionner grosso-modo au revenu total de l'assujetti.

Un tel système fiscal offrait d'incontestables avantages. D'une part, il était extrêmement simple de déterminer les facultés imposables. D'autre part, les contribuables n'étaient exposés ni aux appréciations arbitraires, ni à l'inquisition des agents de l'Administration.

Mais le système présentait aussi des inconvénients très graves. La méthode d'imposition utilisée laissait échapper les revenus que des signes ostensibles ne révélaient point. Et surtout elle aboutissait à asseoir l'impôt sur des fictions. Assurément, les signes extérieurs retenus par le législateur étaient destinés, dans la pensée de celui-ci, à saisir indirectement le revenu global ou professionnel du redevable. Mais il n'est pas de signe qui reflète fidèlement le revenu dont il peut être considéré

comme l'indice. Il est impossible, par exemple, de prétendre qu'il existe une relation définie et constante entre le revenu global d'un individu et la valeur locative où le nombre des portes et fenêtres de son habitation ; rien n'est plus variable au contraire que le rapport du loyer au revenu du locataire, et le loyer à son tour n'est exprimé que très imparfaitement par le nombre des portes et fenêtres. Si, pour serrer de plus près la réalité, on multiplie les signes extérieurs utilisés en les combinant, ainsi que le faisait la contribution des patentes, on complique la taxation, sans d'ailleurs supprimer complètement les risques d'erreur.

Lorsque le taux des impôts était modéré, ces inconvénients n'étaient pas de nature à contrebalancer les avantages du procédé d'imposition adopté. Mais ils devinrent particulièrement sensibles quand les besoins du Trésor nécessitèrent l'aggravation continue des tarifs. L'exemption dont bénéficiaient certains revenus, l'absence de relation entre les revenus imposés et les indices choisis, apparurent alors singulièrement graves. Au même moment, les idées nouvelles tendaient à introduire dans le régime fiscal des éléments de personnalité. Or il est très difficile, sinon impossible, de faire pénétrer des éléments de ce genre dans un régime basé exclusivement sur les signes extérieurs de la richesse, le propre du signe extérieur étant précisément de laisser ignorer la personnalité du contribuable.

La réforme de 1914-1917 (LL. du 29 mars 1914 et du 31 juillet 1917, L. du 15 juillet 1914) a profondément

remanié le système des « quatre vieilles » et introduit dans notre fiscalité des principes nouveaux.

Au lieu de s'en tenir à des indices plus ou moins décevants, les impôts directs se proposent aujourd'hui d'atteindre la situation véritable des assujettis. L'impôt n'est plus, du moins en théorie, fondé sur l'apparence, mais bien sur la réalité du revenu, dont il prélève une fraction déterminée. C'est le revenu effectif, le revenu recherché dans sa consistance interne, que le fisc s'efforce de saisir, soit dans ses différentes manifestations, soit dans son ensemble, sans passer par l'intermédiaire d'un signe matériel quelconque.

Contraints de déclarer leurs revenus nets, les assujettis se trouvent dans l'obligation de tenir une comptabilité qui les fasse ressortir dans tous les cas où la perception ne porte pas sur la recette même au moment où elle est réalisée, et leur permette d'en justifier en cas de désaccord avec l'Administration.

L'emploi d'une comptabilité est inutile ou simplement facultatif pour les impôts qui atteignent des revenus déterminés ou susceptibles d'être déterminés au gré des contribuables par un procédé forfaitaire :

impôt sur les revenus fonciers ;

impôt sur les bénéfices agricoles ;

impôt général sur le revenu dans la mesure où il porte sur les revenus fonciers et sur les bénéfices agricoles.

Cette comptabilité est au contraire obligatoire pour les impôts qui sont toujours établis d'après le montant réel du revenu :

impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1);
impôt sur les bénéfices non commerciaux ;
impôt sur les traitements, salaires, pensions et rentes
viagères ;

impôt général sur le revenu dans la mesure où il porte
soit sur l'une des catégories de revenus précédentes, soit
sur les revenus des valeurs mobilières.

Suivant quel procédé comptable doivent être additionnées, d'une part les recettes, d'autre part les dépenses, dont la comparaison permettra de dégager le revenu imposable ? « C'est une question qui, en principe, ne touche pas à la notion même du revenu ; de sa solution dépend seulement le choix de l'époque où chacune des sommes à retenir devra être portée en compte et de l'année au titre de laquelle chaque revenu sera imposé, choix qui, eu égard à la progression des tarifs et au jeu des dégrèvements à la base, présente souvent une importance pratique capitale (2) ».

On sait qu'il existe plusieurs méthodes comptables bien distinctes, qui, suivant les cas, sont tour à tour utilisées dans la pratique.

Une première méthode — celle du compte de caisse — consiste à mentionner uniquement les mouvements de fonds effectivement réalisés : dépenses payées d'une part, recettes encaissées d'autre part. Elle présente un caractère purement objectif, puisqu'elle se borne à l'enregis-

(1) Rappelons toutefois que les commerçants dont le bénéfice de l'année ne dépasse pas 50.000 francs sont imposés, non pas d'après le chiffre exact, mais d'après l'ordre de grandeur de leurs bénéfices.

(2) TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, p. 11.

trement de faits matériels qui ne sont pas discutables, et ne nécessite aucun travail d'appréciation.

Une autre méthode — celle du compte de droits constatés — mentionne dès leur naissance tous les droits qui existent au profit et à la charge d'un individu ou d'une personne morale. Cette méthode a un caractère subjectif très net et laisse une grande place à l'opinion personnelle du comptable, aussi bien en ce qui concerne l'existence des créances actives ou passives (opportunité de leur inscription) qu'en ce qui concerne leur évaluation (montant de la somme à inscrire).

Enfin une dernière méthode — celle du compte de créances exigibles — mentionne tous les droits, créances et dettes, non pas du jour de leur naissance, mais du jour où ils peuvent être mis à exécution. De même que la méthode du compte de droits constatés, quoique dans une moindre mesure, la méthode du compte de créances exigibles a un caractère subjectif. Mais, comme la méthode du compte de caisse, elle indique une situation actuelle et non une situation évaluée en tenant compte d'événements futurs : les échéances à venir.

La législation fiscale aurait dû logiquement, pour assurer l'égalité de tous les contribuables devant l'impôt, indiquer nettement le procédé que les assujettis devraient observer pour la détermination du montant de leurs revenus nets, d'après lequel les divers impôts directs sont aujourd'hui établis, et fixer d'une façon précise ses détails d'application. Aussi est-il permis de s'étonner que les textes législatifs nous renseignent fort mal sur la méthode comptable qu'il convient d'utiliser pour chaque nature de revenu.

La loi du 15 juillet 1914, qui a institué l'impôt général sur le revenu, s'est bornée à dire dans son article 10 que l'impôt général est établi d'après le revenu net annuel dont dispose chaque contribuable. Ce texte capital, sur lequel nous aurons maintes fois l'occasion de revenir au cours de cette étude, semble écarter de façon générale et absolue les méthodes du compte de caisse et du compte de droits constatés pour imposer l'application de la méthode du compte de créances exigibles, qui seul représente les disponibilités. Mais l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914 est loin d'être aussi clair qu'il le paraît au premier abord. On peut en effet se demander s'il désigne ce dont on dispose comme créances ou ce dont on dispose comme espèces en caisse. Cette dernière interprétation serait corroborée par l'article 1^{er} du décret des 17 janvier-15 décembre 1917, aux termes duquel le revenu net est constitué par l'excédent du produit brut effectivement réalisé sur les dépenses effectuées en vue de l'acquisition et de la conservation du revenu. Mais le décret de 1917 ne saurait avoir plus de valeur que la loi pour l'application de laquelle il a été rendu. Étant donnée l'imprécision de celle-ci, il est prudent de dire qu'elle n'a pas tranché la question qui nous occupe.

La loi du 31 juillet 1917, qui a créé les impôts cédu-
laires portant sur les diverses catégories de revenus, ne
s'est pas montrée plus précise. Les formules qu'elle a
employées, d'ailleurs souvent contradictoires, n'autori-
sent aucune conclusion certaine.



Même en ce qui concerne les revenus passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, le droit commun ne permet pas de suppléer aux lacunes de la législation fiscale. La comptabilité commerciale, prévue à l'article 8 alinéa 1^{er} du Code de Commerce, est dressée d'après la méthode du compte de droits constatés. Bien que les lois de 1914 et de 1917 n'aient pas expressément stipulé de quelle manière doivent être calculés les bénéfices industriels et commerciaux pour l'application des impôts général et cédulaire, il est hors de doute qu'elles ont entendu faire usage de la comptabilité normalement tenue par les commerçants, et soumettre ceux-ci à l'impôt d'après les droits constatés (V. d'ailleurs L. 31 juillet 1917, art. 2 et 9). Mais ceci est loin d'être suffisant, car à l'heure actuelle il n'existe encore en France aucune réglementation de la comptabilité commerciale ni des bilans.

Le système de la réglementation légale des bilans a été adopté dans nombre de pays étrangers (1), principalement en Allemagne (articles 31 et 185 du Code de Commerce) et dans la plupart des Etats dont la législation a subi l'influence de la législation germanique : Suisse (article 656 du Code des Obligations, incorporé au Code Civil par la loi fédérale du 30 mars 1911) ; Autriche (article 56 du décret du 20 septembre 1899) ; Bulgarie

(1) V. GUSTAVE DOYEN, De la réglementation légale des bilans dans les sociétés par actions, *Gazette des Sociétés et du Droit financier*, janvier 1917.

(article 207 du Code de Commerce) ; Serbie (article 71 de la loi du 10 décembre 1896).

Dans d'autres pays, au contraire, l'établissement des bilans n'est subordonné à aucune prescription législative. Il en est ainsi notamment en Angleterre, en Belgique, en Hollande, en Suède, en Italie, en Espagne, au Portugal... En Angleterre, la loi de 1892 contenait en annexe certaines règles administratives et proposait une formule de bilan, mais elle n'en rendait pas obligatoire la stricte observation. Toutefois, l'usage adopté par toutes les sociétés soucieuses de leur bon renom de s'adresser, pour la vérification de leur comptabilité, aux membres du corps des Chartered Accountants, a permis la constitution, en dehors de la loi, d'une doctrine qui donne aux bilans toute l'uniformité compatible avec les exigences de la pratique et rendrait superflue l'intervention du législateur.

Des tentatives ont été faites en France à différentes reprises pour réglementer les bilans, particulièrement dans les sociétés par actions, mais elles n'ont jamais abouti à un résultat positif.

En 1902, une commission extraparlamentaire avait été instituée par le Ministre de la Justice dans le but « d'examiner les modifications à apporter aux lois concernant les sociétés par actions, et d'étudier spécialement les mesures de nature à protéger l'épargne populaire ». Après avoir admis tout d'abord que la loi devait fixer des règles précises pour l'établissement des inventaires et des bilans, la commission se déjugea et déclara que dès dispositions de ce genre seraient plus dangereuses

qu'utiles (V. le rapport magistral de M. Alfred Neymarck).

En 1912, à la suite de l'affaire Rochette, la réglementation des bilans se trouva de nouveau portée à l'ordre du jour. La Ligue pour la réforme des lois sur les sociétés aboutit à une conclusion identique.

Depuis la guerre, la question a fait l'objet de nombreuses propositions de loi, plus ou moins heureuses : propositions de M. Fleury-Ravarin (1921), de M. Chastanet (1926 et 1928), de M. Daladier (1928), de M. Vincent-Auriol (1928)... Certaines ne furent même pas discutées.

Un projet préparé par la Commission de protection de l'épargne se trouve actuellement encore en instance devant le Parlement. Il vise principalement à renforcer le contrôle de la comptabilité dans les sociétés par actions, mais contient accessoirement certaines règles sur le mode d'établissement du bilan (1).

Dans l'état actuel de la législation, l'article 9 du Code de Commerce se contente d'imposer aux commerçants l'obligation de faire tous les ans un inventaire de leurs effets mobiliers et immobiliers, et de leurs dettes actives et passives.

Le règlement d'administration publique du 30 janvier 1924 modifiant celui du 9 juin 1906 rendu en exécution de l'article 8 de la loi du 17 mars 1905, pour les sociétés d'assurances sur la vie ; le décret du 8 mars 1922, pour

(1) Ces dispositions sont d'ailleurs vues assez défavorablement par les milieux commerciaux, et la Chambre de Commerce de Paris a émis le vœu qu'elles fussent distraites du projet.

les autres sociétés d'assurances ; l'instruction du Ministre du Commerce du 1^{er} septembre 1920, pour les banques populaires, contiennent quelques règles précises, encore que fort incomplètes.

Mais, en ce qui concerne la généralité des sociétés commerciales, c'est à peine si quelques rares dispositions de la loi du 24 juillet 1867 font une timide allusion à l'inventaire et au bilan. Les articles 34 et 35 prescrivent bien d'établir chaque année, conformément à l'article 9 du Code de Commerce, un inventaire « contenant l'indication des valeurs mobilières et immobilières et de toutes les dettes actives et passives de la société », et un bilan « résumant l'inventaire ». Mais ils ne disent pas dans quelles conditions ces deux documents doivent être dressés, ni sous quelle forme il convient de les présenter.

★
★★

Les différents projets de réglementation des bilans qui ont vu le jour depuis 1902 avaient pour but commun ; dans la pensée de leurs auteurs, d'assurer par des prescriptions plus ou moins rigoureuses la protection de l'épargne publique. Toutefois, une réglementation légale des bilans eût également présenté le plus grand intérêt au point de vue fiscal à une époque où la législation prétend atteindre le bénéfice net réalisé par les sociétés. Le fisc recherche ce bénéfice dans les écritures sociales, et notamment dans les bilans qui doivent être obligatoirement dressés et communiqués à l'Administration de l'Enregistrement (L. 31 juillet 1917, article 4 ; V. aussi en matière de bénéfices de guerre : L. 30 juin 1916,

article 3). Seulement, pour des raisons qui d'ailleurs ne sont pas toujours d'ordre fiscal, les sociétés ont fréquemment tendance à faire apparaître dans leur comptabilité un bénéfice différent du bénéfice effectivement réalisé. L'absence de toute prescription législative leur permet d'arriver facilement à leurs fins. Comme il ne saurait appartenir aux assujettis de modifier, par des erreurs volontaires ou des artifices d'écritures, les bases de la perception de l'impôt, l'Administration peut évidemment rectifier les évaluations inexactes portées aux bilans qui lui sont soumis.

Mais l'Administration ne s'en est pas tenue à ce travail de redressement. Elle est allée beaucoup plus loin. Par des initiatives plus ou moins heureuses, dont certaines ont été sanctionnées par le législateur, elle a complètement bouleversé les bilans commerciaux. Elle méconnaît le caractère de nombre des comptes qui y sont portés, en sorte qu'*au bilan privé des redevables est substitué pour l'assiette de l'impôt un bilan fiscal absolument différent*. Ce sont ces divergences de principe entre le bilan commercial et le bilan imposable — divergences qui ne sont pas toutes au détriment des assujettis — que nous nous sommes proposé d'étudier au cours de cet ouvrage.

CHAPITRE PRELIMINAIRE

La solidarité des exercices commerciaux et la législation fiscale

§ 1^{er}. — DE LA SOLIDARITÉ DES EXERCICES EN DROIT COMMERCIAL

« La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun en vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter ». (C. civ., art. 1832).

Théoriquement, « le bénéfice ne devrait être fixé qu'à l'époque de la dissolution de la société, une fois écartées toutes éventualités de pertes et exécutés tous les engagements gagés sur les produits de l'exploitation » (1). Comme la valeur des divers éléments de l'actif ne peut faire l'objet que d'estimations approximatives et comme les opérations sociales se poursuivent sans interruption, il est en effet impossible d'établir exactement avant ce

(1) QUESNOT, *Administration financière*, p. 420.

V. aussi THALLER et PIC, *Traité des Sociétés commerciales*, t. III, n. 343 et LECERCLÉ, *L'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux*, p. 64 et 65.

termine les résultats bons ou mauvais de l'entreprise. A la liquidation au contraire, les opérations sociales étant arrêtées, et tous les éléments de l'actif, de quelque nature qu'ils soient, réalisés pour une valeur déterminée, le montant des bénéfices ou des pertes peut être définitivement fixé.

Bien entendu, cette conception théorique ne saurait être celle de la pratique. Les sociétés commerciales sont généralement conclues pour une très longue durée, allant souvent jusqu'à 99 ans, et peuvent même, par des prorogations successives, se perpétuer indéfiniment.¹ Les associés risqueraient donc de n'en jamais tirer aucun résultat positif s'il leur fallait en attendre la fin pour en répartir les bénéfices. Or il est de toute évidence qu'ils n'ont engagé leurs capitaux qu'avec l'espoir d'en retirer un revenu périodique.

C'est pourquoi la pratique a imaginé une institution éminemment judicieuse : le système de *l'exercice social*, normalement annuel. Les choses se passent comme si l'on opérât chaque année une liquidation provisoire de la société, permettant d'en constater les résultats successifs par périodes régulières, et de disposer de ces résultats suivant les intentions certaines de tous les intéressés.

Cette pratique, d'ailleurs conforme à la loi (V. l'article 9 du Code de Commerce relatif à l'inventaire annuel imposé à tout commerçant, et la loi du 24 juillet 1867, art. 10, 32 et suiv.), est si bien établie, elle répond à des nécessités si évidentes qu'une clause expresse des statuts n'est même pas nécessaire pour autoriser une

société commerciale à répartir en fin d'exercice les bénéfices révélés par l'inventaire annuel (1).

A première vue, chaque exercice paraît ainsi constituer quelque chose de tout à fait indépendant. Il semble qu'il se trouve absolument séparé de ceux qui l'ont précédé et de ceux qui le suivront. La loi du 24 juillet 1867 a d'ailleurs fait application de cette idée en décidant notamment dans son article 10 que les actionnaires ne pourraient être tenus de rapporter les dividendes même fictifs qui leur ont été distribués, s'ils les ont reçus de bonne foi, ou plus exactement d'après des résultats constatés par un inventaire. Charpentier en conclut que « la liquidation partielle qui marque la fin de chaque exercice est en principe définitive. Tout se passe comme si chaque exercice constituait une petite société à part, clôturée par sa liquidation propre. » (2).

Mais ceci n'est que partiellement exact. En effet, toute exploitation, par définition même, est appelée à continuer. Si l'on dresse chaque année un inventaire de l'actif et du passif, et si l'on procède à l'occasion de cet inventaire à une clôture puis à une réouverture d'écritures, la liaison n'en existe pas moins entre les écritures anciennes et les écritures nouvelles. Les premières lèguent leurs charges aux secondes. Et prétendre établir une cloison étanche entre les exercices successifs serait substituer une fiction à la réalité, car ceux-ci apparais-

(1) V. LYON-CAEN et RENAULT, *Traité de Droit commercial*, t. II, 1^{re} partie, n. 55 et 56.

(2) CHARPENTIER, *Traité des Bilans et des Inventaires*, p. 45.

sent au contraire comme étroitement liés : *il existe entre eux une véritable solidarité.*

La division de la durée de l'entreprise en exercices est une nécessité à laquelle il était impossible de se soustraire. Mais on ne répétera jamais assez que, dans la rigueur des principes, les bénéfices ou les pertes d'une société ne se règlent qu'à son expiration, en comparant l'actif au jour de sa formation avec l'ensemble des valeurs sociales lors de sa dissolution. Restreindre la notion de bénéfice au résultat d'un bilan déterminé, c'est plus qu'une erreur, c'est un non-sens. Le bénéfice résultant du bilan est au fond une sorte d'acompte, une provision forfaitaire sur un profit dont on ne connaîtra le montant exact que plus tard. Il est juridiquement et matériellement impossible de l'isoler des résultats des autres exercices, car il ne prend un sens que s'il est rapproché de ces résultats.

§ 2. — DE LA SPÉCIALITÉ DES EXERCICES EN DROIT FISCAL

A l'encontre du droit commercial, le droit fiscal, méconnaissant la continuité de toute entreprise, se prononce dans le sens de la *spécialité des exercices*.

Dès l'origine, l'Administration a considéré que chaque période d'imposition devait être envisagée isolément, abstraction faite des périodes qui l'ont précédée comme de celles qui la suivront. D'après la doctrine administrative, les revenus réels soumis à un impôt cédulaire ou à l'impôt général sur le revenu se calculent d'après

le produit des différentes sources de revenus pendant l'année servant de base à l'imposition, ce produit étant considéré en lui-même et ne pouvant être diminué du montant des pertes subies par le contribuable au cours des années antérieures, ou de celles qu'il pourrait subir au cours des années suivantes (V. Inst. 31 janvier 1928, n. 13). Si par exemple une exploitation, après avoir laissé en 1928 un déficit de 1 million, révèle en 1929, compte non tenu de la perte de l'année précédente, un bénéfice de 500.000 francs, bien que ce bénéfice soit insuffisant pour combler le déficit, le revenu imposable au titre de l'année 1929 n'en sera pas moins fixé à 500.000 francs. Les seules pertes dont la déduction est admise sont celles qui ont été éprouvées dans l'année même dont les résultats servent à l'établissement de l'impôt.

Cette solution s'applique quelle que soit la nature du revenu imposable (1). Elle a été consacrée en ce qui concerne les revenus passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux par de nombreux arrêts (2).

(1) V. notamment Cons. d'Etat 4 novembre 1927, *D. hebdomadaire*, 1925, p. 545, pour les bénéfices agricoles ; Cons. d'Etat 26 décembre 1930, *S.* 1931.3.71, pour les bénéfices non commerciaux.

Adde IMBRECQ, *L'impôt sur les revenus non commerciaux*, n. 425.

(2) V. en ce sens Cons. d'Etat 28 juillet 1926, *Rev. Imp.* 1926, p. 13 ; 26 novembre et 3 décembre 1926, *ibid.*, 1927, p. 83 ; 10 décembre 1926, *S.* 1928.3.8 ; 25 mars 1927, *S.* 1927.3.12 ; 4 août 1927, *S.* 1927.3.28 ; 8 juin 1928, *Gaz. Pal.* 1928.2.515 ; 5 février 1929, *ibid.*, 1929.1.531 ; 7 février 1930, *S.* 1930.3.83 ; 28 mars 1930, *S.* 1930.3.84.

Pour justifier la doctrine et la jurisprudence administratives, on a parfois invoqué la règle classique de l'annualité des impôts. Mais celle-ci est certainement étrangère à la question. Le principe de l'annualité de l'impôt, en effet, ne vise que les autorisations de recettes. Fondement du contrôle législatif en matière budgétaire, il consacre la nécessité, pour la perception des revenus fiscaux, d'un consentement annuel des représentants de la nation, donné par le vote de la loi de finances. La seule conséquence qui en découle, c'est que l'autorisation de percevoir les impôts n'est donnée au Ministre que pour une année. Mais la règle de l'annualité laisse entière la question de savoir sur quelles bases ceux-ci doivent être établis, car il s'agit là d'une question d'assiette.

Invocera-t-on alors l'article 2 de la loi du 31 juillet 1917, aux termes duquel « il est établi un impôt annuel sur les bénéfices des professions commerciales et industrielles réalisés pendant l'année précédente, ou dans la période de douze mois dont les résultats auront servi à l'établissement du dernier bilan lorsque cette période ne coïncide pas avec l'année civile. » ? (Cod. 15 octobre 1926, art. 3).

De ce texte il résulte assurément que les bénéfices du dernier exercice, sur lesquels l'impôt est assis, doivent être envisagés isolément. Mais encore convient-il de savoir ce qu'il faut entendre par bénéfice réalisé dans l'exercice, et spécialement de préciser si un exercice peut être considéré comme bénéficiaire tant que les pertes des exercices antérieurs n'ont pas été comblées.

Or, jusqu'à concurrence du déficit, le résultat des opérations commerciales n'est pas un bénéfice mais simplement un amortissement. Contrairement à ce que prétend l'Administration, cela n'implique nullement qu'on remonte à l'exercice précédent. En effet le déficit n'a pas disparu. Il subsiste dans l'exercice en cours. Le principe de l'annualité fiscale ne saurait empêcher qu'il ait été transmis d'un exercice à l'autre (1).

Cela est si vrai que le compte de profits et pertes a comme premier article de débit le report à nouveau du solde déficitaire qui exprime visiblement cette transmission. Cela est si vrai que la loi du 24 juillet 1867, dans ses articles 15 et 44, qualifie de dividende fictif toute somme attribuée aux actionnaires avant remboursement des dettes des années écoulées. « Lorsqu'un inventaire accuse des pertes et que le capital social qui forme la garantie des tiers se trouve entamé et diminué d'autant, les bénéfices que la société vient ensuite à réaliser doivent servir à combler le déficit jusqu'à ce que le capital ait été reconstitué. Les actionnaires ne seraient pas fondés, avant cette époque, à demander la distribution de dividendes, et ceux qui seraient néanmoins répartis constitueraient des dividendes fictifs. Les bénéfices réalisés par une société n'ont, en effet, le caractère de dividendes susceptibles de répartition que si l'actif excède le passif, dont le capital social forme un des éléments. Des bénéfices ne pourraient être distribués, malgré la perte subie par la société, qu'autant qu'il

(1) BAYART, *Les effets de l'inflation sur le bilan au point de vue fiscal*, p. 323 et suiv.

aurait été procédé régulièrement à la réduction du capital, afin de le mettre en harmonie avec la valeur de l'actif existant » (1).

La solution donnée par l'Administration était d'autant plus surprenante qu'à la même époque, pour soumettre à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux les plus-values de l'actif social, la doctrine administrative affirmait avec force que l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux atteint toute différence, quelle qu'elle soit, révélée par la comparaison de deux bilans successifs (V. notre troisième partie). La circulaire du 15 septembre 1925 a admis l'exonération des plus-values. Mais il serait erroné d'en conclure que la thèse du bilan est aujourd'hui abandonnée. D'après la doctrine administrative, l'exemption prévue par la circulaire du 15 septembre 1925 doit être considérée comme une solution de faveur, mais n'implique nullement un revirement sur le principe même.

Les travaux préparatoires des lois de 1914 et de 1917 montrent néanmoins de la façon la plus nette que le législateur n'a jamais envisagé la possibilité de calculer les revenus imposables en tenant compte des pertes éprouvées au cours de toutes les années antérieures. Pour le plus grand nombre des contribuables, la chose d'ailleurs eût été difficile. Mais, pour les commerçants qui sont obligés de tenir une comptabilité suivie, cette façon de procéder était certainement possible. Cependant la moins rigoureuse des solutions qui furent proposées

(1) HOUPIN et BOSVIEUX. *Traité général des sociétés*, t. II, p. 450.

consistait à calculer le bénéfice d'après la moyenne des trois derniers exercices. Procédé excluant toute compensation des pertes prolongées, et qui n'était en somme qu'une spécialité jouant sur trois années. Ce système, voté par la Chambre le 9 mars 1909, fut lui-même abandonné et finalement on décida d'établir l'impôt uniquement d'après les résultats des opérations de l'année.

§ 3 — PORTÉE ACTUELLE DU PRINCIPE DE LA SPÉCIALITÉ DES EXERCICES

La jurisprudence administrative était infiniment préjudiciable aux intérêts des redevables puisqu'elle les obligeait à supporter l'impôt sur des sommes qu'ils devaient consacrer au paiement de leurs dettes. Aussi avait-elle suscité de très vives critiques, qui trouvaient un argument facile dans la rédaction trop sommaire des lois de 1914 et de 1917.

Longtemps l'Administration maintint intégralement sa doctrine. C'est seulement il y a quelques années que la législation a sur divers points dérogé à l'application stricte du principe de la spécialité des exercices.

L'article 82 de la loi du 13 juillet 1925 (Cod. 15 octobre 1926, art. 20, alinéa 2) a tout d'abord admis, pour les entreprises françaises d'assurance, de réassurance, de capitalisation ou d'épargne, que les pertes viendraient en atténuation du revenu net global des exercices postérieurs jusqu'au cinquième inclusivement (V. le Décret du 28 mai 1926 et la Circulaire du 29 juin 1926, n. 1464).

Puis, l'article 6 de la loi du 27 décembre 1927, com-

plétant l'article 54 des lois codifiées, a décidé qu'en ce qui concerne la production littéraire, scientifique et artistique, dont les revenus ne sont pas recueillis annuellement, le bénéfice imposable pourrait, à la demande des intéressés, être déterminé en retranchant de la moyenne des recettes des cinq années précédentes la moyenne des dépenses de ces mêmes années (Cf. Inst. 31 janvier 1928, n. 228) (1).

Enfin, l'article 3 de la loi du 30 décembre 1928, modifiant les articles 4 et 31 des lois codifiées, a, pour l'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et de l'impôt sur les bénéfices agricoles, permis de considérer le déficit d'une année comme une charge d'exploitation de l'une des trois années suivantes. « En cas de déficit d'exploitation subi pendant un exercice par une entreprise possédant une comptabilité régulière et complète, ce déficit est considéré comme une charge de l'exercice suivant et déduit du bénéfice réalisé pendant ledit exercice. Si ce bénéfice n'est pas suffisant pour que la déduction puisse être intégralement opérée, l'excédent du déficit est déduit du bénéfice réalisé pendant le deuxième exercice qui suit l'exercice déficitaire. S'il existe un reliquat, il peut être reporté sur le troisième exercice ». Ce texte établit donc une compensation jouant sur une période totale de quatre années (V. la Circulaire du 23 mars 1929, n. 205).

Concluons.

Les dispositions qui précèdent n'ont nullement pour

(1) V. BOCQUET, *L'impôt sur le revenu*, 2^e supp., p. 52.

effet, même dans le champ d'application qui leur est dévolu, de faire disparaître le principe de la spécialité des exercices. Elles se bornent à le faire jouer sur une période supérieure à un an et peuvent être considérées comme des exceptions qui confirment la règle.

Actuellement, le principe de la spécialité des exercices joue de façon absolue : 1° en ce qui concerne l'impôt cédulaire sur les traitements, salaires, pensions et rentes viagères, et l'impôt cédulaire sur les bénéfices non commerciaux autre que ceux des écrivains, des savants et des artistes ; 2° en ce qui concerne l'impôt général sur le revenu en tant qu'il porte sur des revenus relevant de l'une ou de l'autre cédule, sur des revenus fonciers et sur des revenus mobiliers.

Quant aux revenus passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et de l'impôt sur les bénéfices agricoles, ils tombent toujours sous le coup du principe de la spécialité des exercices dans la mesure où une loi spéciale ne les y a pas soustraits, c'est-à-dire quand le déficit subi n'a pas été compensé dans un délai de trois ans (cinq ans pour les entreprises d'assurance).

PREMIERE PARTIE

**RECETTES ET CHARGES
D'EXPLOITATION**

CHAPITRE PREMIER

**Les recettes commerciales
assujetties à un impôt cédulaire spécial**

§ 1^{er}. — LA DÉDUCTION DES REVENUS DU PORTEFEUILLE

Il arrive fréquemment qu'une entreprise industrielle ou commerciale possède un portefeuille plus ou moins important de valeurs mobilières : fonds d'Etat, actions, obligations, parts de fondateur, cotées ou non.

Suivant les cas, l'acquisition de ces titres répond à des objets différents. Tantôt la société se propose simplement d'employer d'une manière productive des disponibilités qu'elle n'entend pas distribuer, au moins immédiatement, aux associés, mais juge utile de conserver par devers elle. Tantôt elle veut s'assurer le contrôle d'autres

entreprises qui poursuivent un but identique ou analogue. Souvent, d'ailleurs, la prise de participation est réciproque, et l'union entre la société mère et la société filiale est rendue plus étroite par une interpénétration de leurs organes d'administration ou de direction.

Les revenus du portefeuille font incontestablement partie des bénéfices sociaux. *Néanmoins, ils ne sont pas passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux qui les atteint.*

C'est en effet un principe bien connu du système fiscal français qu'un revenu ne saurait être soumis à deux impôts cédulaires entre les mêmes mains. Or les revenus du portefeuille, représentés par le produit des coupons, supportent déjà l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières établi par la loi du 29 juin 1872 et les lois subséquentes. L'impôt est payé par la société qui a émis les titres. Mais comme celle-ci le récupère sur le montant des coupons, elle en fait simplement l'avance au Trésor pour le compte de la société qui a mis les titres en portefeuille.

La loi du 31 juillet 1917 n'avait pas formellement stipulé que les revenus du portefeuille pourraient être retranchés du bénéfice imposable. Toutefois, l'Administration n'a jamais contesté la possibilité de cette déduction. L'article 2 de la loi du 13 juillet 1925 (Cod. art. 6), l'a consacrée expressément et en a seulement limité

(1) V. les Rép. du Min. des Fin. à M. Léon Nérel, *J. O.* 20 mars 1918, *Déb. pari. Ch.*, p. 979 ; à M. Victor Le Guen, *J. O.* 14 mai 1922, *Déb. parl. Ch.*, p. 1524 et à M. Boussenot, *J. O.* 6 juillet 1922, *Déb. parl. Ch.*, p. 2342.

l'étendue (V. la Circulaire du 29 août 1925, n° 1448).

Nous allons donc rechercher :

1° Quels sont les revenus mobiliers déductibles ;

2° A quelles conditions la déduction en est admise.

1° Peuvent tout d'abord être déduits des bénéfices passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux les revenus des titres soumis à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. D'après l'article 31 de la loi du 29 mars 1914, ce sont les valeurs étrangères et coloniales, les actions, parts de fondateur, parts d'intérêt, commandites, obligations et emprunts des sociétés par actions, sociétés civiles, commandites, départements, communes et établissements publics français.

Les arrérages des valeurs de l'Etat français : rentes, intérêts des bons de la Défense nationale et des bons du Trésor sont également déductibles (1). Comme ils sont exempts de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, leur assujettissement à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux n'entraînerait pas une dualité d'impôt cédulaire. Toutefois l'Administration s'est toujours prononcée pour l'exonération (Inst. 30 mars 1918).

Mais, avant la loi du 13 juillet 1925, les revenus des autres valeurs exemptes de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières : obligations du Crédit national, titres émis par les groupements de sinistrés en représentation d'annuités sur l'Etat, paraissaient devoir être maintenus

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Sari, n° 5522, Sénat, 19 décembre 1922. V. d'ailleurs Cons. d'Etat 12 juin 1931, *Gaz. Pal.* 20 octobre 1931.

dans le bénéfice imposable (1). Leur déduction est admise aujourd'hui, l'article 2 alinéa 1^{er} consacrant l'assimilation des revenus exonérés de l'impôt cédulaire sur le revenu des valeurs mobilières aux revenus qui y sont assujettis (V. aussi l'Exposé des motifs de la loi de finances de 1925, *Doc. parl.*, 1925, Ann. 1441, Chambre, p. 1396 et l'Instruction du 31 janvier 1928, n. 44).

2° Les revenus du portefeuille étaient à l'origine intégralement retranchés du bénéfice net, obtenu après défaction de l'ensemble des frais et charges. Mais l'Administration s'aperçut bientôt qu'il en résultait une double déduction de la partie des frais et charges se rapportant à la gestion du portefeuille. En effet, celle-ci se trouvait déduite au titre des frais généraux de l'entreprise et au titre des revenus mobiliers dans lesquels elle était en quelque sorte incorporée. C'est pourquoi l'article 2 de la loi du 13 juillet 1925 a stipulé que les revenus des valeurs mobilières ne pourraient être retranchés du bénéfice net qu'après « incorporation à ces revenus de la quote-part des frais et charges y afférents ».

Conformément aux dispositions du deuxième alinéa, cette quote-part est forfaitairement calculée en appliquant au chiffre global des frais et charges pour l'exercice considéré la proportion constatée pour le même exercice entre le montant des revenus mobiliers et celui de l'ensemble des produits bruts de l'entreprise.

Pour l'application de cette disposition, l'ensemble des

(1) V. en matière de bénéfices de guerre, Com. sup. 8 octobre 1920, *Rec. Off.* n. 365.

produits bruts doit s'entendre, ainsi qu'il résulte des indications données dans l'exposé des motifs du projet de loi, du montant des recettes brutes. Il comprend donc les recettes commerciales (montant des ventes ou chiffre d'affaires) et tous autres produits accessoires encaissés par l'entreprise (loyers des immeubles loués, revenus du portefeuille, intérêts de créances quelconques, bénéfices réalisés sur ventes de titres, etc..)

Quant aux frais et charges dont une quote-part doit être imputée aux revenus du portefeuille, ce sont ceux qui viennent en déduction du bénéfice brut pour la détermination du bénéfice net. Il n'y a pas lieu de faire état des frais qui, suivant les usages normaux du commerce et de l'industrie, sont portés au compte d'exploitation en vue de la détermination du bénéfice brut, mais seulement de ceux qui figurent régulièrement au débit du compte de profits et pertes (appointements des employés, commissions des représentants, frais de livraison et d'expédition, de correspondance, de bureau, de publicité, dépenses d'entretien du mobilier commercial, frais d'éclairage et de chauffage, assurances, impôts afférents à l'entreprise, loyer des locaux professionnels (1), etc...).

(1) Pour la détermination des bénéfices possibles de l'impôt sur bénéfices industriels et commerciaux, l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917 comprend parmi les frais et charges la valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation. L'instruction du 31 janvier 1928 ne retient parmi les frais dont une quote-part doit être imputée aux revenus du portefeuille que la valeur locative des immeubles affectés aux magasins, bureaux et services généraux, à l'exclusion de celle des immeubles affectés à la fabrication.

L'Administration comprend dans les charges les amortissements de toute nature, et cite comme exemples les frais de constitution, de premier établissement et d'augmentation de capital, mais fait exception pour les amortissements industriels, qui sont un élément des frais de fabrication (1).

L'exemple suivant, emprunté à la circulaire n° 1448 de la Direction des Contributions directes, du 29 août 1925, permet de se rendre compte du fonctionnement du système institué par la loi du 13 juillet 1925.

Ensemble des produits bruts ..	20.000.000 »
Montant des revenus mobiliers entrant dans la composition des produits bruts	300.000 »
Bénéfice brut	6.400.000 »
Frais et charges	3.600.000 »
Bénéfice net	2.800.000 »
Quote part des frais et charges à imputer aux revenus mo- biliers :	

$$300.000 \\ 3.600.000 \times \frac{\quad}{20.000.000} = 54.000$$

Somme à déduire du bénéfice

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Taton Vassal, *J. O.* 17 novem-
bre 1928, *Déb. parl. Ch.*, p. 2630.

net au titre des mêmes revenus :

300.000 — 54.000 =	246.000 »
Bénéfice imposable	2.554.000 »

§ 2. — AUTRES REVENUS DÉDUCTIBLES

De même que les revenus passibles de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, les revenus passibles de l'impôt sur le revenu des créances dépôts et cautionnements ne sont pas soumis à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, bien qu'ils soient compris dans les bénéfices nets. Tels sont, aux termes de l'article 38 de la loi de 1917 (Cod., art. 65), les produits des créances hypothécaires, privilégiées et chirographaires sur particuliers, des dépôts de sommes d'argent et des cautionnements en numéraire.

Les intérêts des créances hypothécaires et privilégiées représentées par des obligations du Crédit Foncier, qui sont exempts de l'impôt sur le revenu des créances, dépôts et cautionnements ne supportent pas non plus l'impôt sur le revenu des bénéfices industriels et commerciaux. Au contraire, les intérêts des créances commerciales résultant d'une opération ne présentant pas le caractère juridique d'un prêt, également exonérés de l'impôt sur le revenu des créances, dépôts et cautionnements, supportent l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1).

(1) Cons. d'Etat 3 juin 1927, *Rec. Quest. Fisc.* 1927, p. 257,

Les revenus passibles de l'impôt sur le revenu des créances, dépôts et cautionnements, comme les revenus du portefeuille, ne peuvent être retranchés du bénéfice net qu'après imputation de la quote-part des frais et charges y afférents, conformément aux dispositions de l'article 2 de la loi du 13 juillet 1925.

Il y a lieu enfin de déduire des bénéfices imposables :

les loyers des immeubles donnés à bail, assujettis à la contribution foncière (1) (Inst. 31 janvier 1928, n. 43) ;

les revenus assujettis à la redevance proportionnelle des usines (*ibid.*, n. 45) ;

les revenus assujettis à l'impôt sur les bénéfices de l'exploitation agricole (*ibid.*, n. 46) ;

les revenus assujettis à l'impôt sur les bénéfices des professions non commerciales (*ibid.*, n. 47).

La déduction est intégrale, l'article 2 de la loi du 13 juillet 1925 ne visant que les revenus assujettis à l'impôt sur le revenu des valeurs et capitaux mobiliers.

§ 3. — RÉGIME SPÉCIAL DES ENTREPRISES D'ASSURANCE DE CAPITALISATION ET D'ÉPARGNE

Antérieurement à la loi du 13 juillet 1923, les entreprises d'assurance, de capitalisation et d'épargne,

V. aussi la Rép. du Min. des Fin. à M. Gouin, *J. O.* 13 juillet 1927, *Déb. parl. Ch.*, p. 2613.

(1) V. les Rép. du Min. des Fin. à M. Bergeon, *J. O.* 30 octobre 1925, *Déb. parl. Sén.*, p. 1573 et à M. Couteaux, *J. O.* 17 juillet 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 2955.

Contra, Rép. à M. Macarez, *J. O.* 27 mai 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 2226.

comme la généralité des entreprises, n'étaient imposables à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux que sous déduction de leurs revenus mobiliers et immobiliers.

Conformément aux dispositions de l'article 82 de la loi du 13 juillet 1925, reproduit par l'article 20 du décret de codification du 15 octobre 1926, les entreprises pratiquant l'assurance ou la réassurance, ainsi que les entreprises de capitalisation ou d'épargne, sont aujourd'hui imposables d'après le montant total de leur revenu net global. « Pour les entreprises françaises — stipule l'alinéa 2 — le revenu global est constitué par la somme du bénéfice net industriel et des revenus nets mobiliers et immobiliers de toute nature. » (V. le Règlement d'administration publique du 28 mai 1926, article 3, et la Circulaire du 29 juin 1926, n. 1464). Les revenus mobiliers et immobiliers n'étant plus susceptibles d'être déduits pour la détermination des bénéfices assujettis à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux supportent par suite un double impôt cédulaire.

CHAPITRE II

La valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation

Lorsque les immeubles affectés à l'exploitation n'appartiennent pas à l'entreprise, le loyer (1) et les frais accessoires (2) qui lui incombent du fait du bail constituent une charge professionnelle. Comme les autres charges, ils peuvent être retranchés du produit brut pour la détermination du bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Quand, au contraire, l'entreprise est propriétaire des immeubles affectés à l'exploitation, aucune dépense de loyer n'est inscrite de leur chef au débit du compte de profits et pertes et cette réduction des frais généraux a

(1) L'article 4 de la loi du 31 juillet 1917 prévoit la déduction de la valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation sans distinguer suivant que l'exploitant en est propriétaire ou locataire. Mais il n'est pas douteux que quand les immeubles sont pris à bail, c'est le loyer qui doit être déduit. V. du reste Inst. 31 janvier 1928, n. 21.

(2) L'impôt foncier notamment est mis assez fréquemment à la charge du locataire.

pour conséquence une augmentation du montant des bénéfices. Au premier abord, on n'aperçoit pas la raison pour laquelle il y aurait lieu de déduire, dans le calcul des bénéfices imposables, la valeur locative des immeubles dont l'entreprise est propriétaire. Il paraît logique de considérer que le capital représenté par ces immeubles se trouve en réalité engagé dans l'affaire, et que la part de bénéfices qui le rémunère doit rester comprise dans les bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux au même titre que la part de bénéfices rémunérant les autres capitaux investis.

Pour l'application de la contribution sur les bénéfices de guerre, aucune déduction n'avait été admise à raison de la valeur locative des immeubles appartenant à l'exploitant (1).

Mais en matière de bénéfices industriels et commerciaux la question ne se présente pas dans les mêmes conditions. En effet, les revenus des immeubles appartenant à l'exploitant sont déjà assujettis à la contribution foncière. Ce serait les frapper d'un double impôt cédulaire entre les mains de celui-ci que de leur faire supporter encore l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Telle est la raison de la disposition de l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917 stipulant que le bénéfice imposable est déterminé « après déduction de toutes charges, y compris la valeur locative des immeu-

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Peyroux, *J. O.* 26 février 1919, *Déb. parl. Ch.*, p. 844.

Dans le même sens, Cons d'Etat 16 janvier 1920, *Leb. chr.* et 19 décembre 1923, *ibid.*

bles affectés à l'exploitation. » Cette dernière déduction est une application du principe d'après lequel un revenu ne doit pas être soumis à deux impôts cédulaires entre les mêmes mains. (V. les observations de MM. Doumer et Tournon au Sénat, séance du 31 juillet 1917, *J. O.* du 1^{er} août, p. 795 et 796) (1).

Est susceptible d'être déduite du chiffre des bénéfices nets pour la détermination du bénéfice imposable la valeur locative des immeubles et de toutes les installations affectées à l'exploitation, c'est-à-dire occupées pour les besoins de l'exploitation, qui sont assujetties à la contribution foncière : bâtiments (maisons, usines...), outillage attaché à perpétuelle demeure, force hydraulique, etc...

Mais, comme la loi n'a pas, par une disposition formelle, rattaché la déduction de la valeur locative à l'application de la contribution foncière, la valeur locative des immeubles affranchis de cette contribution (immeubles nouvellement construits bénéficiant d'une exemption temporaire) est également sujette à déduction (Inst. du 31 janvier 1928, n. 43) (2). La solution contraire supprimerait d'ailleurs indirectement l'exonération accordée aux constructions neuves.

Il n'y a lieu à aucune déduction pour le matériel et les installations ayant le caractère mobilier (3).

(1) V. également Cons. d'Etat 14 juin 1929, *Rev. Imp.* 1929, p. 43.

(2) Le Conseil d'Etat a jugé que la déduction était applicable même si la non imposition à la contribution foncière est le résultat d'une omission. Cons. d'Etat 6 mars 1931, *Gaz. Pal.* 1931.2.49.

(3) V. d'ailleurs Cons. d'Etat 24 juin 1927, *S.* 1927.3.148.

Avant 1925, le montant de la déduction correspondait à la valeur locative réelle des immeubles affectés à l'exploitation, imputée des charges correspondantes : entretien, assurance, amortissement... En raison de la difficulté de son évaluation, et pour éviter des ventilations compliquées et peu sûres, l'Administration estimait plus simple pratiquement de tenir compte, dans la détermination du bénéfice net de l'exploitation, de toutes les charges grevant l'entreprise, y compris celles de la propriété, et de retrancher simplement du bénéfice le revenu net imposable à la contribution foncière (Inst. 30 mars 1918, n. 23). Mais, ainsi qu'il résultait des termes mêmes de l'instruction, ce mode de procéder n'était nullement obligatoire.

L'article 2 alinéa 3 de la loi du 13 juillet 1925 a stipulé que, pour l'application de la déduction prévue à l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917, la valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation doit s'entendre de « la valeur locative retenue pour l'assiette de la contribution foncière », c'est-à-dire la valeur locative cadastrale. Aujourd'hui donc la déduction porte sur une valeur locative fictive, puisque la valeur locative cadastrale est calculée à de rares intervalles et ne correspond pas toujours à la valeur locative réelle.

★ ★

L'entreprise qui déduit de ses bénéfices la valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation dont elle est propriétaire peut-elle comprendre dans ses frais et charges le montant de l'impôt foncier qui s'y rapporte ?

L'Administration avait tout d'abord admis l'affirma-

tive (1), mais elle est aujourd'hui très nettement fixée dans le sens de la négative (Inst. 31 janvier 1928, n. 41, note). D'après la doctrine administrative, l'impôt foncier ayant le caractère d'un prélèvement opéré sur le revenu imposable se trouve inclus dans la valeur locative, expression légale de ce revenu ; la déduction de la valeur locative réalise donc automatiquement la déduction de l'impôt foncier, et c'est pour éviter une double déduction que celui-ci doit être retranché des frais généraux pour la détermination du bénéfice imposable (3).

La solution de l'Administration a été consacrée par la Jurisprudence (4). Le Conseil d'Etat a décidé que « la valeur locative, au sens des textes qui régissent l'impôt foncier, représente le revenu des immeubles, y compris la portion de ce revenu que le propriétaire doit consacrer au paiement de l'impôt foncier », et il a refusé de comprendre le montant de l'impôt foncier parmi les charges déductibles.

La Doctrine critique en général cette décision (5). La

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Joly, *J. O.* 1^{er} avril 1924, *Déb. parl. Ch.*, p. 1692.

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Régis, *J. O.* 12 janvier 1927 ; à M. Auger, *J. O.* 10 mars 1928, *Déb. parl. Ch.*, p. 1375 ; à M. Montigny, *J. O.* 31 août 1928, *Déb. parl. Ch.*, p. 2485 ; et à M. Taittinger, *J. O.* 9 février 1929, *Déb. parl. Ch.*, p. 471.

(3) V. notamment la Rép. à M. Régis, *préc.*

(4) Cons. d'Etat 14 juin 1929, *D.* 1929.3.17 (note de M. Troabas) ; 21 novembre 1930, *Gaz. Pal.* 1931.1.46, 20 février 1931, *S.* 1931.3.79, 23 octobre 1931, *Gaz. Pal.* 1931.2.850 et 20 novembre 1931 *ibid.* 1932.1.148.

(5) V. notamment la note *préc.* de M. Troabas.

loi du 31 juillet 1917 pose le principe de la déduction de toutes les charges professionnelles qui grèvent l'entreprise. L'Administration et le Conseil d'Etat prétendent bien qu'ils ne s'opposent pas à la déduction de l'impôt foncier, mais veulent simplement éviter une double déduction de celui-ci. Et ils allèguent que la valeur locative déductible, définie par la loi du 13 juillet 1925, comprend le montant de l'impôt foncier ; autrement dit, la valeur locative définie par la loi de 1925 ne serait autre chose qu'un revenu brut. M. Trotabas s'élève avec force contre cette assertion et déclare que la loi a au contraire voulu fixer une valeur locative nette pour permettre d'autre part, conformément à la loi du 31 juillet 1917, la déduction de toutes les charges professionnelles. M. Trotabas rapproche de l'alinéa 3 de l'article 2 de la loi du 13 juillet 1925 les alinéas 1 et 2. Comme nous l'avons vu, l'alinéa 1^{er}, afin d'éviter une double déduction des frais de gestion du portefeuille, décide que les revenus mobiliers ne seront déduits des bénéfices qu'après imputation de la quote-part des frais et charges y afférents, c'est-à-dire seulement pour leur montant net ; et l'alinéa 2 pose une formule forfaitaire permettant de déterminer facilement ce montant net. La formule adoptée par l'alinéa 3 pour les revenus immobiliers exprimerait de même le revenu réduit à sa portion nette. « De ce que le calcul forfaitaire est simplifié, le législateur se contentant de renvoyer à la valeur locative servant de base à la contribution foncière au lieu de choisir une formule compliquée et originale comme pour les revenus mobiliers, on ne peut

évidemment déduire qu'il y a désaccord et opposition entre les deux parties de l'article 2. Ici et là il s'agit de définir un revenu déductible évalué forfaitairement d'une manière nette, précisément pour permettre sans double emploi la déduction intégrale des charges professionnelles. »

La solution de l'Administration établit en outre une différence de traitement inexplicable entre les contribuables suivant qu'ils sont propriétaires ou locataires des immeubles affectés à l'exploitation. Dans le premier cas, les redevables sont autorisés à déduire, pour la détermination de leurs bénéfices imposables, la valeur locative de ces immeubles, mais doivent retrancher de leurs frais généraux le montant de l'impôt foncier qui s'y rapporte. Dans le second cas, ils peuvent déduire, outre la valeur locative, le montant de l'impôt foncier, lorsque celui-ci est mis à leur charge, comme il arrive fréquemment aujourd'hui.

Une question analogue à celle que nous venons d'étudier se pose pour la taxe des biens de mainmorte.

L'Administration, alléguant que cette taxe est incluse comme la contribution foncière dans la valeur locative, avait soutenu qu'elle devait être distraite des frais et charges pour la détermination du bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1).

Mais, même si l'on admet le bien-fondé de la solution donnée pour la contribution foncière, il n'apparaît pas que cette solution doive nécessairement être appliquée

(1) V. la Rép. du Min. des Fin. à M. Régis, *préc.*

en ce qui concerne la taxe des biens de mainmorte. En effet, bien qu'accessoire à la contribution foncière, cette taxe n'a pu entrer en ligne de compte dans l'établissement de la valeur locative puisqu'elle n'est pas due par tous les propriétaires, mais seulement par les collectivités énumérées à l'article 1^{er} de la loi du 20 février 1849, alors que la valeur locative est déterminée toujours de la même manière (1).

Effectivement, le Conseil d'Etat a reconnu que « la déduction de la valeur locative, qui a été établie abstraction faite de la personnalité du propriétaire, n'a pas pour effet de déduire indirectement cette taxe du bénéfice commercial ou industriel » (2). Dès lors, la Haute Assemblée admet que la taxe des biens de mainmorte peut être déduite dans les conditions générales prévues à l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917, c'est-à-dire si elle constitue une charge de l'exploitation.

La Jurisprudence aboutit ainsi à une distinction qui semble exacte, mais qui n'en est pas moins singulièrement délicate. La loi du 20 février 1849 frappe de la taxe de mainmorte les sociétés par actions, à l'exclusion des sociétés par intérêts. Pour déterminer si la taxe peut être déduite des bénéfices d'une société par actions, le Conseil d'Etat recherche dans quel but la société s'est constituée sous la forme d'une société de capitaux. La déduction n'est admise que dans le cas où cette forme a adoptée dans l'intérêt de l'exploitation commerciale (3).

(1) *Rev. Imp.* 1929, p. 499, et la note préc. de M. TROTABAS.

(2) Cons. d'Etat 14 juin 1929 et 20 février 1931, *préc.*

(3) Cons. d'Etat 20 février 1931, 23 octobre 1931 et 20 novembre 1931, *préc.*

CHAPITRE III

Les rémunérations des associés dans les divers types de sociétés

Parmi les charges qui, conformément à l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917, peuvent être déduites du produit brut réalisé par une entreprise pour la détermination du bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, l'Administration s'est toujours refusée à faire figurer les sommes prélevées par un exploitant isolé, alors même qu'il se les attribuerait dans sa comptabilité à titre de rémunération de son travail personnel (Inst. 19 mai 1916, n. 14 ; Inst. 30 mars 1918, n. 12 ; et Inst. 31 janvier 1928, n. 24).

La Jurisprudence a consacré la doctrine administrative. Le Conseil d'Etat s'était déjà prononcé en ce sens en matière de bénéfices de guerre : confirmant les décisions de la Commission supérieure, il avait décidé que les émoluments de l'exploitant représentaient, non une charge de l'entreprise, mais un élément du bénéfice imposable au regard de la contribution extraordi-

naire (1). La même solution a été admise pour l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (2).

La position prise par l'Administration s'explique par des raisons d'ordre pratique : le taux de l'impôt sur les traitements et salaires étant moins élevé que le taux de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, on aurait pu craindre, si les prélèvements des exploitants avaient été assujettis à l'impôt sur les traitements et salaires, que ceux-ci s'attribuent des appointements exagérés, absorbant le plus clair des produits de l'exploitation.

Mais le système actuel ne saurait être approuvé.

Il paraît légitime que le commerçant ou l'industriel qui fournit un travail effectif et permanent reçoive un salaire équivalent à celui qu'il allouerait à un tiers. Pourquoi ranger cette rémunération dans la cédulé des bénéfices industriels et commerciaux alors que la rémunération reçue par un tiers relèverait de la cédulé des traitements et salaires ? Il y a là une différence qui est absolument injustifiée. L'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux atteint les bénéfices, c'est-à-dire les revenus de l'entreprise, mais non les revenus du travail.

(1) Cons. d'Etat 16 janvier 1920, *S.* 1922.3.42 ; 6 janvier 1922, *Leb. Chr.* ; 11 août 1922, *ibid.* ; 3 novembre 1922, *ibid.* ; 26 janvier 1923 (2 esp.), *ibid.* et 14 décembre 1923, *ibid.*

(2) Cons. d'Etat 26 janvier 1923, *D.* 1924.3.65 ; 14 novembre 1924, *Rec. Quest. Fisc.* 1925, p. 43 ; 13 mars 1925, *La Loi* 7 mai 1925 ; 3 mai 1929, *Rec. Quest. Fisc.* 1929, p. 259.

V. aussi les décisions citées ci-après à propos des associés en nom.

L'imposition comme bénéfices des émoluments de l'exploitant est d'ailleurs en contradiction avec les procédés courants de la comptabilité. Il est en effet d'usage dans le commerce de passer ces émoluments en frais généraux. Cette pratique est conforme à la conception économique du profit. « Pour que l'entreprise puisse être considérée comme laissant un profit, il faut, non seulement qu'elle paie tous les frais avancés par l'entrepreneur en rémunération du capital et du travail étrangers, mais en outre qu'elle rémunère au taux normal le travail et le capital propres de l'entrepreneur, et enfin qu'il y ait encore un excédent de valeur. C'est précisément cet excédent qui constitue le profit au sens économique du mot. C'est, dans le revenu total de l'entrepreneur, la part qui correspond au risque, la seule par suite à laquelle il ait droit en tant qu'entrepreneur ; le surplus de ce revenu lui est acquis en tant que capitaliste et que travailleur (1). »

★ ★

La question du régime fiscal des rémunérations qui peuvent être allouées aux membres d'une société commerciale nous retiendra plus longtemps. Il est nécessaire d'envisager successivement les divers types de sociétés.

§ 1^{er}. — LES ASSOCIÉS DANS LES SOCIÉTÉS DE PERSONNES

I. — ASSOCIÉS INDÉFINIMENT RESPONSABLES

Les rémunérations versées aux associés dans les sociétés en nom collectif et aux commandités dans les sociétés

(1) PERREAU, *Cours d'Economie politique*, t. II, p. 285.

en commandite simple sont considérées comme un élément du bénéfice imposable.

La solution, admise d'abord pour la contribution sur les bénéfices de guerre (1), a été étendue à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (Inst. 30 mars 1918, n. 12 ; Inst. 31 janvier 1928, n. 25 et 39). Elle est aujourd'hui de jurisprudence constante. Qu'elles soient fixes ou proportionnelles aux bénéfices, les allocations des associés indéfiniment responsables ne constituent pas, pour l'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, une charge déductible (2).

D'après l'arrêt du 2 août 1927, l'imposition s'explique très simplement par cette considération que le bénéfice net envisagé par l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917 doit s'entendre de l'ensemble des profits que le contribuable a retirés de l'exercice de sa profession. Les associés en nom et les commandités, directement intéressés à la prospérité de l'entreprise, à laquelle par la nature même du contrat de société ils doivent apporter leur

(1) Cons. d'Etat 30 mai 1919, *Leb. Chr.* ; 16 janvier 1920, *ibid.* ; 25 juin 1920, *S.* 1922.3.46 ; 6 août 1920, *Leb. Chr.* ; 5 novembre 1920, *ibid.* ; 26 novembre 1920, *D.* 1920.3.38 ; 18 février 1921, *Leb. Chr.* ; 5 mai 1921, *ibid.* ; 15 juillet 1921, *Rev. Soc.* 1921, p. 121 ; 17 mars 1922, *Leb. Chr.* ; 1^{er} décembre 1922, *ibid.* ; 8 décembre 1922, *Rev. Imp.* 1923, p. 463 ; 22 décembre 1922, *Gaz. Pal.* 1923.1.123 ; 27 juillet 1923, *Rev. Imp.* 1923, p. 607 ; 30 avril 1924, *Gaz. Pal.* 1924.2.153 ; 7 février 1925, *Rev. Imp.* 1925, p. 284.

(2) Cons. d'Etat 8 décembre 1922, *Leb. Chr.* ; 27 décembre 1922, *ibid.* ; 2 août 1927, *S.* 1928.3.28, note de M. Gény ; 9 décembre 1927, *Rec. Quest. Fisc.* 1928, p. 66 ; 20 avril 1928, *ibid.* 1928, p. 240.

effort personnel, ne peuvent être rémunérés que par les bénéfices nets, et les émoluments qu'ils s'attribuent ne sauraient être regardés comme une charge effective de l'exploitation.

Nous n'insisterons pas sur l'assimilation entre les associés indéfiniment responsables des sociétés de personnes et les exploitants isolés établie par ces arrêts et par diverses dispositions de notre législation fiscale. C'est un point sur lequel nous aurons d'ailleurs l'occasion de revenir dans notre deuxième partie. Mais, à supposer même que cette assimilation soit justifiée, les arguments que nous avons fait valoir à l'encontre de l'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux aux appointements de l'exploitant isolé conserveraient ici toute leur valeur (1).

II. — COMMANDITAIRES

Depuis les modifications apportées à l'article 27 du Code de Commerce par la loi du 6 mai 1863, il ne fait pas de doute qu'un commanditaire peut être employé par la société dont il fait partie en vertu d'un contrat de louage de services.

Comme la rémunération d'un employé quelconque, la rémunération à laquelle il a droit représente une charge sociale et n'est pas passible de l'impôt sur les bénéfices

(1) Certaines décisions de la Commission supérieure avaient d'ailleurs admis, en matière de bénéfices de guerre, la déduction d'allocations d'un taux modéré, et correspondant à un travail effectivement fourni. Cf. Com. sup. 4 avril 1917, *Rec. off.* n. 53 ; 22 juin 1917, *Rec. off.* n. 67.

industriels et commerciaux alors même qu'elle consiste en une quote-part des bénéfices (1). En effet, « le fait que les emplois auxquels correspondent des rémunérations rentrant dans les frais normaux d'exploitation sont confiés à des commanditaires ne change pas le caractère de ces rémunérations, lesquelles constituent des traitements ou salaires au même titre que ceux de tout le personnel. Or, de même que sont absolument distinctes, bien que réunies en fait sur la même tête, les deux qualités de commanditaire et d'employé d'une société, qui ne se confondent pas en une seule, comme celle d'associé-gérant, du fait d'intérêts, de fonctions et de droits indivisibles, de même sont distinctes et imposables séparément les sommes qu'une seule personne perçoit, d'une part en qualité de commanditaire à titre de revenus de ses capitaux, et d'autre part en qualité d'employé à titre de produits de son travail (2). »

§ 2°. — LES ADMINISTRATEURS DES SOCIÉTÉS ANONYMES

Dans les sociétés anonymes, le régime fiscal des rémunérations reçues par les associés ne soulève de difficultés que pour les membres du conseil d'administration (3).

(1) Cons. Préf. Sarthe. 18 décembre 1925, *Gaz. Pal.* 1926.1.480 ; Cons. Préf. Seine. 26 mars 1930, *Gaz. Pal.* 1930.1.947.

(2) Cons. Préf. Seine. 26 mars 1930, *préc.*

(3) Lorsque l'actionnaire est un simple employé, ses appointements, fixes ou proportionnels, sont soustraits comme ceux du commanditaire à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Les avantages pécuniaires attribués aux administrateurs se présentent habituellement sous la double forme d'une allocation fixe — ou jetons de présence — et d'une participation aux bénéfices — ou tantièmes.

Les jetons de présence consistent en une somme annuelle dont le montant est déterminé par l'assemblée générale des actionnaires ; le plus souvent celle-ci vote une somme globale que le conseil répartit librement entre ses membres. Comme les autres indemnités fixes, telles qu'enveloppes, gratifications...., les jetons de présence constituent une charge sociale et doivent être payés même pendant les exercices déficitaires. Ils sont passés au compte de frais généraux.

Quant aux tantièmes, ils représentent une quote-part des bénéfices nets — souvent dix pour cent. Sauf disposition contraire des statuts ou de l'assemblée générale, ils sont répartis également entre les administrateurs.

Indépendamment de leurs participations ordinaires d'administrateurs, les administrateurs délégués et les administrateurs directeurs reçoivent des rémunérations supplémentaires en raison du travail et de la responsabilité qui découlent de leurs fonctions spéciales. Ces rémunérations supplémentaires consistent également en une rétribution fixe doublée d'une rétribution proportionnelle au chiffre des bénéfices.

La distinction entre les avantages alloués à tous les membres du conseil d'administration et les avantages alloués aux administrateurs investis de fonctions spéciales présente un grand intérêt au point de vue fiscal. En effet, ce n'est pas seulement en raison de leur carac-

tère propre, mais aussi de la qualité du redevable, que les émoluments des administrateurs, d'une part supportent entre les mains des bénéficiaires tantôt l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, tantôt l'impôt sur les traitements et salaires, d'autre part entrent en compte pour le calcul de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux incombant à la société tantôt comme un élément du bénéfice imposable, tantôt comme une charge à déduire des résultats de l'exercice.

Nous n'avons pas l'intention d'examiner d'une manière approfondie quels sont les domaines respectifs de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et de l'impôt sur les traitements et salaires. L'exposé de cette partie de notre législation fiscale qui a été tant de fois remaniée depuis 1872, et récemment encore par les lois du 4 avril et du 19 décembre 1926, sortirait du cadre que nous nous sommes tracé. Mais, en étudiant le champ d'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, nous aurons l'occasion de faire de fréquents rapprochements avec les solutions admises en cette matière.

I. — RÉMUNÉRATIONS REÇUES PAR LES ADMINISTRATEURS EN CETTE SEULE QUALITÉ

Les administrateurs sont nécessairement pris parmi les actionnaires. Néanmoins, ils sont rémunérés pour le travail qu'ils fournissent et la responsabilité qu'ils assument, et non pas à raison de leur qualité d'associés. A la différence des gérants de sociétés en nom collectif ou

en commandite, ils ne sont pas tenus indéfiniment des dettes sociales, et n'ont pas, en leur qualité, un droit essentiel aux bénéfices. Il serait donc logique de ne pas considérer leurs émoluments comme des bénéfices.

C'est ce qui a été admis jusqu'à ces dernières années pour les allocations fixes, et notamment pour les jetons de présence. Considérés comme des salaires, ceux-ci ont tout d'abord été soumis à l'impôt sur les traitements et salaires entre les mains des bénéficiaires et soustraits à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1).

Pour les tantièmes, il y avait lieu primitivement de faire une distinction.

Complétant l'article 1^{er} de la loi du 29 juin 1872, l'article 12 de la loi du 13 juillet 1911 avait assujéti à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières « les bénéfices qui, par suite de dispositions statutaires, sont distribués aux membres des conseils d'administration... ». Ces bénéfices étaient donc assimilés aux dividendes distribués aux actionnaires. Après l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, ils furent compris comme eux parmi les éléments du bénéfice imposable (Inst. 30 mars 1918, n. 20).

Quant aux bénéfices qui n'étaient pas distribués en vertu de dispositions statutaires, ils se trouvaient exclus du champ d'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. Après la loi du 31 juillet 1917, ils tombèrent sous le coup de l'impôt sur les traitements et salaires. L'article 92 de l'instruction du 30 mars 1918,

(1) Cons. d'Etat, 9 novembre 1922, *Rec. Quest. Fisc.* 1923, p. 248.

d'après lequel les participations statutaires soumises à l'impôt sur le revenu ne sont pas passibles de l'impôt sur les traitements et salaires, le reconnaissait implicitement. Comme il a toujours été admis que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et l'impôt sur les traitements et salaires ne sauraient se cumuler, les participations non statutaires échappaient à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Nous ne rappellerons pas les difficultés que ne manqua pas de soulever l'interprétation des mots : « bénéfices distribués en vertu de dispositions statutaires » (1). Après avoir soutenu qu'une opération est statutaire dès l'instant qu'elle est possible d'après les statuts, l'Administration de l'Enregistrement, se rendant aux décisions de la jurisprudence (2), avait fini par admettre que les seuls bénéfices visés par la loi étaient ceux dont les statuts réglaient l'attribution d'une manière impérative et directe, en en fixant le montant (V. la Circulaire du 26 novembre 1923, n° 1408).

Cette interprétation devait entraîner très vite une évasion importante sinon totale de la matière imposable. L'Administration paraît avoir redouté uniquement que les sociétés éludent l'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières en donnant systématiquement aux

(1) V. sur cette question BESSON, Le régime fiscal des tantièmes d'administrateurs, *Chronique Dalloz* 1926, p. 9 ; CLOSSET, Le régime fiscal des tantièmes, jetons de présence, et autres rémunérations d'administrateurs, *Journ. Soc.* 1927, p. 389 et 390.

(2) V. notamment Trib. civ. Beaune. 2 mai 1918, *Rev. Enreg.*, art. 8155.

tantièmes des administrateurs le caractère d'allocations purement facultatives, non prévues au pacte social. Mais, s'il est vrai que les tantièmes n'auraient plus donné ouverture qu'exceptionnellement à l'impôt cédulaire sur le revenu, ils seraient tombés sous le coup de l'impôt sur les traitements et salaires. Assurément, le Trésor eût subi une perte par suite de la différence de taux des deux impôts. Mais il eût éprouvé un préjudice beaucoup plus considérable du fait que les tantièmes auraient été soustraits à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, car aucun impôt de remplacement ne serait venu se substituer à celui-ci.

Quoi qu'il en soit, l'article 79 de la loi du 13 juillet 1925 ayant déclaré passibles de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières « les prélèvements sur les bénéfices... effectués au profit de l'administrateur unique ou des membres du conseil d'administration en leur dite qualité, même si ces prélèvements ne résultent pas d'une disposition statutaire obligatoire », la distinction entre les tantièmes statutaires et les tantièmes non statutaires se trouve aujourd'hui effacée. Prévue ou non par les statuts, toute allocation de bénéfices aux administrateurs est assujettie à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et par suite comprise dans les bases de l'impôt sur les

(1) Voir les travaux préparatoires de la loi du 13 juillet 1925, notamment le Rapport de M. Bérenger au Sénat, *J. O.* 19 mai 1925, p. 457.

bénéfices industriels et commerciaux (Inst. 31 janvier 1928, n. 39) (1).

Avec cette réglementation, l'Administration avait donc pu trouver un critérium facile et sûr de l'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux dans l'application de l'impôt cédulaire sur le revenu (Circulaire du 25 septembre 1926, n° 1472). Les émoluments des administrateurs supportaient l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux lorsque l'Administration de l'Enregistrement les déclarait passibles de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières ; ils étaient considérés comme des charges sociales, et partant déductibles, lorsqu'ils étaient soustraits à l'impôt sur le revenu et taxés à la cédule des traitements et salaires.

Cette concordance n'existe plus depuis que l'article 17 de la loi du 29 avril 1926 a frappé au titre de la loi de 1872 les jetons de présence et autres rémunérations fixes portées aux frais généraux comme les tantièmes proprement dits. Il aurait été logique de les réintégrer également dans le bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Néanmoins, l'Administration continue à admettre leur déduction (V. la Circulaire du 25 septembre 1926 et l'Instruction du 31 janvier 1928, n. 26). Assujétis à l'impôt cédulaire sur le revenu entre les mains des administrateurs, les tantièmes acquittent toujours l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux entre les mains de la société.

(1) Cnns. d'Etat 4 novembre 1927, S. 1928.3.74 ; 12 juin 1931, *Gaz. Pal.* 20 octobre 1931.

Comme les autres charges sociales au contraire, les jetons de présence, bien que ressortissant désormais également à la cédula des revenus mobiliers, continuent à être distraits des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

En somme, les jetons de présence sont considérés comme des traitements pour le calcul de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux dû par la société, alors que ce caractère leur est dénié pour la détermination de l'impôt cédulaire dû par les bénéficiaires. Singulière anomalie ! L'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières aux rémunérations fixes prélevées sur les frais généraux est une des multiples manifestations de la véritable folie fiscale qui s'était emparée du Parlement il y a quelques années, et sous l'empire de laquelle celui-ci ne cessait de développer les impôts, au mépris des principes les plus élémentaires du droit commun et au risque de tarir les sources de la richesse nationale. Le statut fiscal des émoluments reçus par les administrateurs en cette seule qualité avait auparavant l'avantage, en dépit d'une rigueur déjà certainement excessive, d'offrir une certaine cohérence. On ne saurait en dire autant du régime institué par la loi du 29 avril 1926.

II. — RÉMUNÉRATIONS REÇUES PAR LES ADMINISTRATEURS POUR DES FONCTIONS SPÉCIALES

Certains membres du conseil d'administration remplissent souvent des fonctions de gestion particulières et

prennent le titre d'administrateurs délégués ou d'administrateurs directeurs. Indépendamment de leurs participations ordinaires d'administrateurs, ils reçoivent, en raison du travail et de la responsabilité supplémentaires qui leur incombent, des émoluments propres : traitement fixe, tantièmes, etc.

Ces émoluments ont donné lieu à de sérieuses difficultés en ce qui concerne l'impôt cédulaire à la charge des bénéficiaires (1). S'en tenant au sens littéral de la loi du 13 juillet 1911, l'Administration avait d'abord repoussé toute distinction entre les sommes qui revenaient aux administrateurs délégués ou directeurs en qualité d'administrateurs, et celles qu'ils touchaient pour leurs fonctions particulières. La Cour de Cassation avait consacré cette solution (2). Et il avait fallu des textes précis en sens contraire pour que la Direction de l'Enregistrement consentît à opérer une discrimination entre les divers éléments de la rétribution de l'administrateur directeur (L. 13 juillet 1925, art. 79), puis de l'administrateur délégué (L. 19 décembre 1926, art. 4).

Mais la partie qui correspond à un travail spécial a toujours été considérée, au regard de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, comme une charge de l'entreprise. Qu'elle se présente sous la forme d'un traitement fixe ou d'un tant pour cent sur les bénéfices, qu'elle soit ou non prélevée sur les frais généraux, elle n'a jamais été rangée parmi les éléments du bénéfice

(1) V. sur ce point, BESSON, *loc. cit.* ; CLOSSET, *loc. cit.*, p. 395-402.

(2) Cass. Civ. 30 novembre 1921, *D. P.* 1921.1.122 et 16 juillet 1925 (2 esp.), *D. hebdomadaire* 1925, p. 534

imposable (Inst. 30 mars 1918, n. 20 ; Circulaires du 29 août 1925, n° 1448 et du 25 septembre 1926, n° 1147 ; Inst. 31 janvier 1928, n. 39) (1).

En matière de bénéfices de guerre, la Jurisprudence n'avait pas admis une déduction aussi large. La Commission supérieure avait autorisé seulement la déduction de participations modérées, ne dépassant pas dix pour cent des bénéfices (2), et son pouvoir souverain d'appréciation avait été reconnu par le Conseil d'Etat (3).

La non application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux est entièrement justifiée. Même réunies sur la même tête, les qualités d'administrateur et de directeur ne se confondent pas : la Doctrine et la Jurisprudence reconnaissent en effet que les fonctions d'administrateur sont révocables *ad nutum*, tandis que celles de directeur ne peuvent être résiliées que suivant les règles du contrat de louage de services (4). Au surplus, le fait que le directeur d'une société anonyme devient membre du conseil d'administration ne saurait suffire à modifier le caractère juridique de sa rémunération. Or, d'après une jurisprudence constante de la Cour

(1) Cons. d'Etat. 4 novembre 1927, *S.* 1928.3.74 et les décisions citées plus loin.

(2) Com. sup. 22 février 1918, *Rec. Off.* n. 325 ; 17 juillet 1925, *Rev. Imp.* 1926, p. 579. V. cep., 26 octobre 1917, *Rec. Off.* n. 290

(3) Cons. d'Etat. 23 juin 1922, *Gaz. Pal.* 1922.2.260 ; 5 janvier 1923, *Rev. Imp.* 1923, p. 612.

(4) HUPIN et BOSVIEUX, *Traité des Sociétés*, t. II, n° 888. THALLER et PIC, *Traité des Sociétés commerciales*, t. II, n° 139. WAHL, *Précis de droit commercial*, n° 782. — Cass. 12 décembre 1892, *Jour. Soc.* 1893, p. 42 ; Douai. 20 novembre 1913, *ibid.* 1914, p. 366.

de Cassation, les directeurs techniques sont de simples employés, et leur participation aux bénéfices est un véritable salaire (1). Quant à l'administrateur délégué, sa situation est absolument analogue à celle d'un administrateur directeur. L'article 22 de la loi du 24 juillet 1867 lui confère d'ailleurs ce titre.

Mais seuls les avantages qui correspondent à un travail distinct de celui que comporte la qualité d'administrateur sont exclus des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (2).

Le départ entre les sommes perçues à titre d'administrateur et celles qui sont allouées pour des fonctions spéciales ne relève d'aucun principe de droit. Le caractère des rétributions qui sont des charges d'exploitation se trouve établi au mieux lorsqu'il existe un contrat de louage de services liant l'administrateur à la société. Mais un tel contrat n'est nullement indispensable. Il suffit que l'administrateur accomplisse effectivement un travail comparable à celui d'un employé. La discrimination se ramène donc, en dernière analyse, à une pure question de fait, appréciée d'après les circonstances variables de chaque espèce, en particulier d'après les dispositions des statuts, les délibérations des assemblées générales d'actionnaires, et les résolutions adoptées par le conseil d'administration. En se fondant sur les circonstances, la Jurisprudence a pu considérer comme une charge sociale les tantièmes statutaires d'un admi-

(1) Cass. 22 décembre 1913, *D. P.* 1916.1.113.

(2) Cons. d'Etat 4 novembre 1927, *préc.* ; 1^{er} mars 1929, *S.* 1929.3.68 ; 2 mai 1930, *Journ. Soc.* 1931, p. 600.

nistrateur unique (1), et maintenir dans les bénéfices la totalité des participations allouées aux membres d'un conseil d'administration qui s'étaient répartis les fonctions de direction (2). Telle reste bien la partie fragile du système.

§ 3. — LES GÉRANTS DES SOCIÉTÉS
A RESPONSABILITÉ LIMITÉE

Aux termes de l'article 24 de la loi du 7 février 1925, les sociétés à responsabilité limitée sont gérées par un ou plusieurs mandataires, associés ou non associés, salariés ou gratuits.

Ainsi que le prévoit la loi elle-même, le mandat du gérant peut être gratuit. En fait, il est toujours rétribué. Les gérants reçoivent, tantôt un traitement fixe, statutaire ou non, tantôt un tant pour cent sur les bénéfices ou sur le chiffre d'affaires ; tantôt encore — et c'est le cas le plus fréquent — leur rétribution comporte à la fois une allocation fixe et une allocation proportionnelle.

Lorsque le gérant n'est pas un associé, la rémunération qui lui est attribuée, comme la rémunération de tout employé, peut être déduite en tout état de cause des bénéfices pour le calcul de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (Circulaire du 26 juillet 1926, n° 1/66) (3). Il n'en est pas toujours ainsi quand le

(1) Cons. Préf. Seine. 12 septembre 1928, *Gaz. Pal.* 1928.2.794.

(2) Trib. civ. Rennes. 24 décembre 1929, *Gaz. Pal.* 1930.1.585.

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Boutet, *J. O.* 3 mai 1929, *Déb. parl. Ch.*, p. 1611 ; à M. Legué, *ibid.*, p. 1612 ; à M. Lamoureux, *ibid.*, p. 1613.

gérant, comme il est normal, est choisi parmi les associés.

- I. — EXPOSÉ DE LA DOCTRINE ADMINISTRATIVE

Primitivement, l'Administration avait établi une distinction suivant la nature des avantages pécuniaires reconnus au gérant (1). Elle admettait que les appointements fixes, statutaires ou non, fussent distraits des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (Inst. 31 janvier 1928, n. 26) (2). Au contraire, les tantièmes proportionnels aux bénéfices ou au chiffre d'affaires, considérés comme « une distribution de bénéfices sociaux au profit de certains associés », devaient rester compris dans les bases de l'impôt cédulaire dû par la société (Inst. 31 janvier 1928, n. 39) (3).

Ce régime a été modifié par la loi du 30 décembre 1928 dont l'article 4 est ainsi conçu : « Pour la détermination des bases des impôts cédulaires dûs par les sociétés à responsabilité limitée, les rémunérations allouées aux associés gérants et portées dans les frais et charges ne sont pas admises en déduction lorsque la

(1) ALLIX et LECERCLÉ, *L'impôt sur le revenu*, t. I, p. 360 ; BESSON, *L'impôt sur le revenu*, n. 306 ; BOCQUET, *L'impôt sur le revenu*, n. 306 ; M^{lle} Jeanne CARLOT, *Le régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée*, p. 144.

(2) Réponses du Min. des Fin. à M. Couteaux, *J. O.* 5 août 1925, *Déb. parl. Ch.*, p. 3496 ; à M. Bertrand, *J. O.* 22 août 1925, *Déb. parl. Ch.*, p. 3506 ; à M. Couhé, *J. O.* 21 août 1927, *Déb. parl. Ch.*, p. 2732.

(3) Réponses du Min. des Fin. à MM. Couteaux et Bertrand, *préc.*

majorité des parts sociales est possédée par l'ensemble des associés gérants. »

Le projet primitif du gouvernement se montrait plus rigoureux encore puisqu'il refusait de considérer comme frais et charges « les rémunérations allouées sous quelque forme et sous quelque dénomination que ce soit aux associés gérants. » La commission des finances de la Chambre, craignant qu'une telle disposition entravât le développement des sociétés à responsabilité limitée, la repoussa (V. le Rapport général de M. de Chappedaine). C'est dans ces conditions que le gouvernement a été amené à proposer le texte transactionnel qui est passé dans la loi, non sans avoir fait l'objet de vives controverses à la Chambre des Députés, et surtout au Sénat.

Ce texte est assez mal rédigé. En effet, il vise en termes généraux les rémunérations des associés gérants. A le prendre au pied de la lettre, les tantièmes devraient donc être ajoutés aux bénéfices dans les mêmes conditions que les traitements fixes, et par suite ne seraient désormais passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux que si les gérants possèdent la majorité des parts sociales. Certains auteurs ont préconisé cette interprétation (1). Mais nous hésitons à nous rallier à leur opinion. On peut tout d'abord faire observer que l'article 4 de la loi du 30 décembre 1928 parle de rémunérations portées dans les frais et charges : tel n'est pas habituellement le cas des tantièmes. En outre, il ne faut pas oublier que la réforme avait pour but de mettre

(1) WAHL, *Rev. Contr.*, 1929, p. 195.

un terme aux abus auxquels le régime antérieur avait donné lieu et d'éviter au Trésor des pertes importantes (1). Il serait assez surprenant que l'on pût tirer argument de la disposition nouvelle en faveur d'une amélioration dans la situation des associés gérants. C'est pourquoi nous estimons que les tantièmes reçus par eux restent soumis à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux même quand la majorité des parts n'est pas entre les mains des associés gérants (2).

Le régime fiscal des traitements fixes est au contraire profondément remanié (V. la Circulaire du 23 mars 1929, n° 2027, section 1, § 3). Avant la loi de 1928 ceux-ci pouvaient toujours être déduits des bénéfices pour le calcul de l'impôt. Depuis, il y a lieu de faire une distinction suivant que l'ensemble des associés gérants possède ou non la majorité des parts sociales.

Si les gérants ne disposent pas de la moitié des parts, les émoluments fixes qui leur sont attribués demeurent en dehors des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Ils supportent, entre les mains des bénéficiaires, l'impôt sur les traitements et salaires, lequel est moins onéreux, non seulement en raison de son taux plus modéré, mais aussi parce qu'il comporte d'importants abattements à la base et des déductions pour charges de famille.

S'ils possèdent la majorité des parts, les associés

(1) Cf. GEORGE, Les réformes fiscales et le projet de budget de l'exercice 1929, *Rev. pol. et parl.* 1928, p. 250.

(2) V. en ce sens, Rép. du Min. des Fin. à M. Février, *J. O.* 16 septembre 1930. En sens contraire, Rép. du Min. des Fin. à M. Verlot, *J. O.* 3 mai 1929.

gérants des sociétés à responsabilité limitée sont maintenant entièrement assimilés aux associés indéfiniment responsables des sociétés de personnes. Leurs émoluments fixes, bien que normalement passés par frais généraux, sont passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1). Mais, dès l'instant qu'ils sont réintégrés dans les bénéfices imposables, ils échappent à l'impôt sur les traitements et salaires (2). Ils ne sont donc atteints, entre les mains des bénéficiaires, par aucun impôt cédulaire, et entrent seulement en compte pour la détermination du revenu global en vue de l'application de l'impôt général sur le revenu.

Reste à préciser le critérium de la distinction. Le terme majorité ne présente pas de difficulté. Encore convient-il de remarquer que la loi du 30 décembre 1928 et la circulaire du 29 mars 1929 parlent de la majorité des parts alors qu'il s'agit en réalité de la majorité du capital. Mais dans quel cas les gérants sont-ils réputés posséder, au sens de la loi de 1928, des parts sociales ? D'après la doctrine administrative, il y a lieu de tenir compte, non seulement des parts dont les gérants sont propriétaires, mais encore de celles dont ils ont seulement l'administration (3) : parts de la femme mariée sous le régime de la communauté ; parts comprises dans

(1) Il en est ainsi quel que soit le travail effectivement fourni par les associés gérants dans la société. Rép. du Min. des Fin. à M. Salengro, *J. O.* 31 juillet 1929, *Déb. parl. Ch.*, p. 2955.

(2) V. l'Exposé des motifs du projet de loi et la Rép. du Min. des Fin. à M. Verlot, *préc.*

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Serol, *J. O.* 3 mai 1929, *Déb. parl. Ch.*, p. 1611

la dot de la femme mariée sous le régime dotal... Cette solution est peu compatible avec les règles du droit privé, et les tribunaux seront certainement appelés quelque jour à en apprécier le bien-fondé.

La loi ne donne aucune précision sur la date à laquelle il faut se placer pour savoir si l'ensemble des associés gérants possède la majorité des parts sociales. Etant donné la règle admise en matière de contributions directes, il serait rationnel d'envisager la situation au 1^{er} janvier de l'année d'imposition. Mais, d'après l'Administration, lorsque, des cessions de parts étant intervenues au cours de l'exercice, la majorité est passée des associés gérants aux associés non gérants ou inversement, les traitements fixes des associés gérants doivent être considérés comme des charges sociales pour la période pendant laquelle ceux-ci possédaient la majorité des parts, et réintégrés dans les bénéfices pour la période pendant laquelle la majorité appartenait aux associés non gérants. (Circulaire du 23 mars 1929, n° 2027, sect. 1, § 3.)

II. — CRITIQUE DES SOLUTIONS ACTUELLES

Le motif de la réforme réalisée par la loi du 30 décembre 1928 réside à n'en pas douter dans certains abus auxquels le législateur s'est proposé de mettre un terme (V. l'Exposé des motifs du projet de loi à la Chambre des Députés). Si les sociétés à responsabilité limitée ont rencontré une grande faveur auprès du public et se sont rapidement développées, la raison n'en est pas seulement

au fait que ce nouveau type de société répond à un besoin maintes fois signalé, mais aussi, et peut-être plus encore, aux exonérations fiscales qui leur ont été consenties par la loi du 7 mars 1925. Sans pouvoir être comparée à la fameuse disposition de l'article 42, d'après laquelle l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières n'est pas applicable aux dividendes, intérêts, arrérages et autres produits revenant aux gérants, la faculté de comprendre, pour la détermination de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, les allocations des gérants associés, ou tout au moins leurs traitements fixes, parmi les charges sociales, n'était pas dénuée d'intérêt. Il en résultait que ces traitements, qui déjà acquittaient entre les mains des bénéficiaires l'impôt sur les traitements et salaires d'un taux moins élevé que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, se trouvaient en outre soustraits à l'impôt cédulaire incombant à la société. Mais cette exonération a engendré des abus, soit en ce qui concerne le nombre des gérants — n'a-t-on pas vu des sociétés comprenant plusieurs dizaines, voire plusieurs centaines d'associés, désigner tous leurs membres comme gérants ? — soit en ce qui concerne l'importance de leurs émoluments — traitements considérables, sans rapport avec le travail effectivement fourni, et absorbant la plus grande partie, sinon la totalité des bénéfices sociaux. En sorte que dans de nombreux cas la déduction des appointements des associés gérants ne laissait place à aucun bénéfice taxable (1).

(1) V. les travaux préparatoires de la loi du 30 décembre 1928, notamment Sénat, 1^{re} séance du 27 décembre 1928, *J. O.* du 28, *Déb. parl.*, p. 1593 et suiv.

Mais, si la disposition nouvelle s'explique par le désir de remédier à ces pratiques préjudiciables au Trésor, le statut actuel des rémunérations des associés gérants ne saurait être approuvé.

En premier lieu, la discrimination opérée, pour les rémunérations fixes, entre les sociétés suivant que l'ensemble des associés gérants possède ou non la majorité des parts sociales apparaît critiquable.

Assurément, une telle classification est, dans une certaine mesure, assez conforme à l'esprit de la loi du 7 mars 1925. Lorsque les gérants sont propriétaires de la majorité des parts, ce qui suppose généralement un petit nombre d'associés, la société à responsabilité limitée se rapproche plutôt de la société en nom collectif ; lorsque la majorité des parts n'appartient pas aux gérants, ce qui suppose le plus souvent un capital assez important et divisé, la société à responsabilité limitée se rapproche plutôt de la société anonyme.

Encore serait-il logique que la discrimination produisît effet, non seulement en ce qui concerne les rémunérations fixes, mais aussi en ce qui concerne les rémunérations proportionnelles. En d'autres termes, dans les sociétés à responsabilité limitée où les gérants ne sont pas les principaux associés, ceux-ci devraient être assimilés aux administrateurs délégués des sociétés anonymes pour leurs tantièmes aussi bien que pour leurs traitements fixes. Or, comme nous l'avons vu, les tantièmes des gérants de sociétés à responsabilité limitée, à la différence des traitements fixes, sont toujours passi-

bles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Au surplus, la distinction, par son caractère rigoureux, est assez arbitraire. La situation du gérant qui possède la moitié plus une des parts sociales est-elle nettement différente, *a priori*, de celle du gérant qui possède seulement la moitié des parts ? Le simple fait que l'associé gérant devient le principal associé ne saurait suffire à modifier le caractère de la rémunération à laquelle il a droit s'il fournit le même travail à la société. En réintégrant dans le bénéfice imposable les allocations de tous les associés gérants, le projet primitif du gouvernement se montrait plus logique que l'article 4 de la loi du 30 décembre 1928 dans sa rédaction actuelle.

Plus logique, mais non peut-être plus équitable. Il nous reste en effet à apprécier le bien-fondé de la réintégration dans le bénéfice des allocations des associés gérants.

On a bien prétendu que les émoluments de l'associé gérant d'une société à responsabilité limitée doivent être traités, au point de vue fiscal, comme les émoluments de l'associé en nom ou du commandité chargé de la gestion des affaires sociales dans une société de personnes. D'après l'exposé des motifs de la loi de 1928, les associés gérants des sociétés à responsabilité limitée diffèrent des associés en nom ou des commandités dans les sociétés de personnes seulement en ce que leur responsabilité, au lieu de s'étendre à tous leurs biens, est restreinte au montant de leur mise. Cette « particularité » mise à part, ils sont les véritables maîtres de l'en-

treprise ; comme les associés indéfiniment responsables, ils travaillent, non pas pour le compte d'un employeur, mais pour leur propre compte ; comme eux, directement intéressés à la prospérité de l'exploitation, ils ne peuvent être rémunérés que par le bénéfice net de la société.

En réalité, les gérants des sociétés à responsabilité limitée peuvent être comparés plutôt aux administrateurs délégués des sociétés anonymes. Le fait qu'ils ne sont pas tenus de contribuer au paiement des dettes sociales au-delà du montant de leur apport, qui d'après l'exposé des motifs est une simple particularité, nous paraît au contraire un élément essentiel. De même que l'administrateur délégué d'une société anonyme, le gérant d'une société à responsabilité limitée est chargé d'un travail effectif de direction pour lequel il assume une responsabilité particulière (L. 7 mars 1925, art. 25) ; sa qualité d'associé n'absorbe nullement celle de mandataire préposé à la gestion d'un patrimoine propre nettement distinct de son patrimoine personnel. Or, nous avons vu que l'on s'accorde à reconnaître aux allocations fixes et proportionnelles des administrateurs délégués le caractère d'une charge sociale. En attribuant une nature différente aux allocations des gérants de sociétés à responsabilité limitée, la législation fiscale méconnaît les règles fondamentales du droit des sociétés.

Il ne faudrait d'ailleurs pas s'exagérer les avantages que le Trésor peut retirer du système actuel. En effet,

(1) En ce sens, PIC et BARATIN, *Des Sociétés à responsabilité limitée*, n. 472.

s'ils sont réintégrés dans le bénéfice net passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, les émoluments des gérants ne sont pas assujettis, entre les mains des bénéficiaires, à l'impôt sur les traitements et salaires, et comme l'article 42 de la loi du 7 mars 1925 exonère de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières tous les produits revenant aux gérants, ils ne supportent entre leurs mains aucun impôt cédulaire, et entrent seulement en compte pour le calcul de leur revenu global. Assurément, l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, à raison de son taux et de son mode de calcul, est plus productif que l'impôt sur les traitements et salaires. Néanmoins, ce que l'Etat gagne d'un côté, il le perd en partie de l'autre. Etais-il vraiment nécessaire de bouleverser pour si peu les principes les plus élémentaires ?

Une réforme nous apparaît donc désirable. Les allocations des gérants de sociétés à responsabilité limitée doivent être distraites des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, dans la mesure du moins où elles sont destinées à rémunérer un travail effectif de direction. La difficulté consiste évidemment à déterminer la part qui peut être considérée comme la rémunération d'un travail effectif. Pour éviter les contestations entre les agents de l'Administration et les redevables, le mieux serait peut-être d'autoriser la déduction des émoluments fixes et proportionnels des associés gérants à concurrence d'une quote-part déterminée — 5, 10, 15 pour 100 par exemple — du montant des bénéfices bruts de la société. Cette solution n'est autre, rap-

pelons-le, que celle qui a été adoptée en matière de bénéfices de guerre par la Commission supérieure pour les émoluments de la direction dans les sociétés anonymes. Afin de donner plus de souplesse à la réglementation légale, la quote-part susceptible d'être comprise dans les frais et charges pourrait être variable, soit selon les diverses catégories d'entreprises, soit selon les responsabilités encourues, et par suite l'importance de la société. En tous cas, elle devrait être calculée sur le produit bénéficiaire et non pas sur le montant du capital comme certains auteurs l'ont proposé (1), car les services rendus à la société par les gérants ne sont pas toujours en rapport avec le capital social, et l'importance des bénéfices constitue un critérium meilleur de leur activité (2).

(1) Cf. MICHEL et AUGER, Les Sociétés à responsabilité limitée, *Rev. Jur. Soc.*, 1928, p. 97.

(2) V. LESCOT. Les rémunérations allouées aux gérants de sociétés à responsabilité limitée et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, *Sem. Jur.*, p. 1449.

DEUXIÈME PARTIE

LES RÉSERVES

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

Notions générales sur les réserves

Nous avons vu que, grâce à l'institution de l'exercice social, les choses se passent comme si l'on opérait chaque année une liquidation anticipée de la société.

Toutefois, étant donné le caractère essentiellement provisoire des liquidations annuelles, les résultats qu'elles font apparaître ne peuvent être réglés de la même façon que si la société avait effectivement pris fin. On ne doit en disposer qu'en tenant compte de la réalité, suivant laquelle la vie de la société doit se poursuivre conformément à son statut. L'avenir peut réserver des surprises. Il importe de songer à lui et de le ménager (1).

C'est pourquoi, quand le bilan de l'exercice laisse

(1) AMIAUD, *Traité des comptes de réserves*, p. 9 et suiv.

apparaître des bénéfices, la prudence commande généralement de ne pas en répartir intégralement le montant. Indépendamment même des amortissements d'actif imposés par la nature périssable des instruments de production, et à prendre les bénéfices nets dans la pleine acception de ce terme, il convient de n'en distribuer qu'une partie aux associés à titre de dividendes. L'autre partie, qui peut être plus ou moins importante, — les circonstances particulières à chaque entreprise indiquent sa mesure —, est conservée dans le patrimoine social. Les bénéfices ainsi retenus par la société alors qu'elle possède un actif suffisant pour couvrir son passif, y compris le montant du capital, constituent ce que l'on appelle les réserves (1).

La disposition d'abondantes réserves présente une grande utilité dans les moments difficiles que l'entreprise peut avoir à traverser. Comme l'indique le Professeur Vivante (2), les pertes qui viendront subitement frapper la société s'abattront tout d'abord sur les réserves, les diminueront, les épuiseront peut-être ; mais du moins elles n'atteindront le capital social qu'après la disparition complète de cette sorte de trésor de guerre. Aussi, M. de Gregorio qualifie-t-il très justement les réserves de bastion du capital social (3). En mettant par avance à contribution les exercices prospères pour couvrir les

(1) Les réserves peuvent provenir également de plus-values d'actif, de primes d'émission, etc...

(2) VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, t. II, n° 582.

(3) DE GREGORIO, *I. Bilanzi delle società anonime*, n° 163.

pertes des exercices déficitaires, on constitue un véritable fonds d'assurance contre les risques éventuels qui menacent l'exploitation.

Dans certains cas, il est vrai, les prélèvements opérés sur les bénéfices nets sont destinés à des besoins plus immédiats. Ils permettent à la société de se procurer dans des conditions avantageuses, sans augmentation de capital ni émission d'obligations, les ressources qui peuvent lui être nécessaires, notamment pour développer la puissance de son entreprise. Il serait inexact de s'attacher à une conception trop étroite des réserves, et de ne considérer comme telles que les seules valeurs strictement affectées à la couverture des pertes possibles. Au surplus, la situation de la société se trouve affermie par toute augmentation de son patrimoine. Les sommes plus importantes que la société va avoir à sa disposition lui permettront, non seulement de se développer, mais encore de mieux résister dans l'avenir aux événements qui pourront l'atteindre. N'est-ce pas une des meilleures garanties pour l'avenir que la consolidation du présent ? (1).

★
★ ★

Le législateur a bien compris l'intérêt qu'il y a pour les sociétés à posséder des réserves, et il a prescrit la constitution obligatoire d'un fonds de réserve dans les sociétés anonymes et dans les sociétés à responsabilité limitée. Aux termes de l'article 36 de la loi du 24 juillet

(1) AMIAUD, *op. cit.*, p. 13.

1867 et de l'article 33 de la loi du 7 mars 1925, il doit être fait chaque année sur les bénéfices un prélèvement d'un vingtième au moins, affecté à la dotation d'un fonds de réserve. Le prélèvement cesse d'ailleurs d'être obligatoire lorsque le fonds de réserve atteint le dixième du capital social.

Cette disposition ne vise, ni les sociétés de personnes, ni même les sociétés en commandite par actions, soit que le législateur ait entendu maintenir sans raison sérieuse un état de fait qui existait antérieurement, soit que la présence dans ces sociétés d'associés indéfiniment responsables lui ait paru représenter une garantie suffisante, rendant inutile toute obligation de prévoyance. Mais les intéressés ne manqueront pas, le plus souvent, de combler une lacune qui pourrait n'être pas sans danger. Même dans les sociétés anonymes et à responsabilité limitée, le prélèvement prévu par la loi apparaît généralement insuffisant, et les statuts prescrivent presque toujours la constitution de réserves plus considérables. Ce sont les réserves statutaires.

Enfin, comme les conditions économiques auxquelles sont soumises les entreprises industrielles et commerciales exigent à certains moments la possession de ressources supplémentaires, l'assemblée générale des actionnaires peut juger opportun, sans y être obligée par la loi ni par les statuts, d'opérer sur les produits bénéficiaires des prélèvements volontaires, destinés à doter des fonds de réserve que l'on désigne plus particulièrement sous le nom de réserves extraordinaires.

Cette classification théorique, aujourd'hui classique,

ne saurait d'ailleurs donner une idée de l'infinie variété des comptes de réserves imaginés par la pratique. Mais, quelle que soit la dénomination qui leur est appliquée, ceux-ci répondent toujours à une idée de prévoyance ou d'extension de l'entreprise.

Nous avons jugé utile de rappeler ici ces notions élémentaires, car il nous paraît qu'elles devraient conditionner la politique fiscale à l'égard des réserves. Bien loin d'en entraver la formation par des taxes excessives, l'Etat devrait en favoriser le plus possible le développement : non seulement les réserves constituent une garantie du maintien de la richesse sociale, partant de la matière imposable, mais elles sont un facteur essentiel de son accroissement dans l'avenir.

TITRE PREMIER

LA CONSTITUTION DES RÉSERVES

CHAPITRE PREMIER

La constitution des réserves et l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux

Les sommes consacrées à la constitution des réserves, de même que les sommes distribuées aux associés, sont soumises à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (Inst. 30 mars 1918, n. 21).

Cette solution, qui d'ailleurs était nécessaire pour assurer à la loi du 31 juillet 1917 une application effective, ne peut être sérieusement contestée (1). Elle est une

(1) Encore ne faut-il pas oublier que ce qui détermine l'imposition, c'est avant tout l'origine et le caractère de la somme mise en réserve. La société est imposable si elle met en réserve des bénéfices d'exploitation ; elle ne l'est pas si elle met en réserve des plus-values exceptionnelles. (V. sur ce point notre troisième partie).

conséquence logique de la nature juridique unanimement reconnue aux réserves. Puisque celles-ci sont des produits bénéficiaires, soustraits aux répartitions annuelles, mais dont l'affectation ne modifie pas l'origine, on ne saurait prétendre qu'elles constituent une charge de l'entreprise, pouvant être déduite des résultats de l'exercice pour le calcul de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1).

Le procédé employé pour faire figurer une réserve dans la comptabilité n'a jamais pour effet de la soustraire à l'impôt. L'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux n'atteint pas seulement les postes qui portent ouvertement le nom de réserves : réserves spécialisées (réserves pour assurances, pour stabilisation du dividende, pour remboursement du capital, etc...), ou non spécialisées (réserve légale, etc...). Il frappe également tous les postes qui, sous des qualifications diverses, dissimulent de réserves occultes, soit que la société méconnaisse elle-même le caractère des bénéfices ainsi retenus, soit qu'elle désire en cacher l'existence au fisc ou au public.



Si la Doctrine est unanime à admettre le principe de la taxation en ce qui concerne les prélèvements opérés en faveur des réserves extraordinaires et même des réserves statutaires, il n'en est pas de même quant à son application aux sommes affectées à la dotation de la réserve légale. Celles-ci pouvaient être retranchées des

(1) BOCQUET, *L'impôt sur le revenu*, p. 290 et suiv.

bénéfices, en vertu de l'article 3 de la loi du 1^{er} juillet 1916, pour la détermination de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre. Certains auteurs ont soutenu que la déduction devrait être admise également pour le calcul de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1).

En effet, les sociétés anonymes et les sociétés à responsabilité limitée sont tenues d'opérer annuellement sur leurs bénéfices nets une retenue d'un vingtième au moins. Ce n'est pas une faculté qui leur est laissée ; c'est une obligation qui leur est imposée, tant du moins que le fonds de réserve n'atteint pas le dixième du capital social. Sur les résultats de l'exercice, la société impute, d'une part ses frais généraux, d'autre part et au même titre la retenue de cinq pour cent.

Pas plus que les frais généraux, ce prélèvement ne constitue un bénéfice. La réserve légale a tous les caractères d'une dépense destinée à des frais quelconques, et en définitive à la conservation des revenus : elle reste dans le fonds social pour faire face aux déficits éventuels des années ultérieures.

Néanmoins, la Jurisprudence lui applique l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (2). D'après le Conseil d'Etat, le fait que le prélèvement est obligatoire n'altère pas le caractère de bénéfice des sommes affectées à la constitution de la réserve légale. C'est là une simple affirmation, mais il serait vain de contester aujourd'hui une solution aussi nettement établie.

(1) V. notamment BESSON, *L'impôt sur le revenu*, n. 318.

(2) Cons. d'Etat. 10 mars 1923, *D.* 1924.3.65 ; 27 juillet 1923, *S.* 1927.3.41, note de M. Gény ; 3 février 1928, *ibid.*, 1928.1.579.

CHAPITRE II

La constitution des réserves et l'impôt général sur le revenu

Dans les sociétés de capitaux, l'Administration n'a jamais contesté le droit pour les associés de faire figurer, comme revenus retirés par eux de la société, dans la déclaration qu'ils sont tenus de souscrire chaque année en vue de l'impôt général sur le revenu, uniquement les sommes qui leur ont été effectivement distribuées. Par contre, l'Administration prétend que, dans les sociétés de personnes, les associés indéfiniment responsables doivent faire état dans la déclaration de leur revenu global, de la quote-part qui leur revient dans les bénéfices réalisés au cours de l'exercice, que ces bénéfices aient fait l'objet d'une appropriation de la part des associés, ou aient été mis en réserve par la société : « car le droit général qu'ont les associés de réclamer leur part de bénéfices indique qu'ils en ont eu la libre disposition en fin d'exercice, sauf à la laisser volontairement engagée en tout ou en partie dans leur entreprise. »

Lorsqu'elle fut émise, cette thèse suscita une très vive émotion dans les milieux commerciaux, émotion bien

compréhensible si l'on songe au taux élevé de l'impôt général sur le revenu et à son caractère progressif qui le rend particulièrement rigoureux.

Les prétentions de l'Administration rencontrèrent également dans la Doctrine une opposition à peu près générale (1). Au premier abord, elles paraissent d'ailleurs difficilement admissibles. La société étant un être moral distinct des personnes physiques qui la composent, les bénéfices retenus entre ses mains n'appartiennent pas en effet aux associés, et par suite ils ne constituent pas semble-t-il des revenus susceptibles d'être assujettis à l'impôt général sur le revenu de leur chef.

L'Administration n'en a pas moins fermement maintenu son point de vue et sa résistance a finalement triomphé. Les décisions rendues par les Conseils de Préfecture s'étaient pour la plupart montrées favorables aux contribuables (2). Mais le Conseil d'Etat, dans un arrêt fondamental en date du 5 février 1925, a rejeté le

(1) ALLIX et LECERCLÉ, *L'impôt sur le revenu*, t. II, p. 155 et 156. C. A. COLIN, *La notion du revenu en matière de législation fiscale*, p. 234 et suiv. GÉNY, note au *Sirey*, 1928.3.9. MAGUÉRO, note dans *Rev. Imp.*, art. 1552. MAGUÉRO et TASSAIN, *Répertoire fiscal*, Impôt sur le revenu, n. 78 et Impôt général sur le revenu, n. 289 et suiv.

En sens contraire, AMIAUD, Les réserves des Sociétés de personnes et l'impôt général sur le revenu, *Rec. Quest. Fisc.* 1925, p. 55 et suiv. : p. 97 et suiv. TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, p. 111-115.

(2) Cons. Préf. Rhône. 19 février 1923, *Gaz. Trib.* 25 juillet 1923 ; Cons. Préf. Seine. 19 juin 1923, *Rev. Imp.*, art. 1212 ; Cons. Préf. Basses-Pyrénées. 30 juillet 1923, *Rev. Imp.*, art. 1273 ; Cons. Préf. Alpes-Maritimes. 14 novembre 1923, *Rev. Imp.*, art. 1396 ; Cons. Préf. Landes. 18 mars 1924, *Rev. Imp.*, art. 1479.

Contra, Cons. Préf. Loire. 29 novembre 1918.

recours formé contre un arrêté du Conseil de Préfecture de la Loire donnant gain de cause à l'Administration (1). Cet arrêt a fait jurisprudence et toutes les décisions postérieures tant des Conseils de Préfecture que du Conseil d'Etat ont adopté ses considérants et décidé avec lui que les associés indéfiniment responsables ne sont pas fondés à déduire de leur revenu passible de l'impôt général sur le revenu leur part dans les bénéfices affectés à la dotation d'un fonds de réserve quelconque (2).

§ 1^{er}. — EXPOSÉ DE LA THÈSE JURISPRUDENTIELLE

La Haute Assemblée fonde sa jurisprudence sur les termes mêmes de l'article 1^{er} du décret des 17 janvier-15 décembre 1917.

Le texte porte que le revenu net, seul soumis à l'impôt général sur le revenu par l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914, « est constitué par l'excédent du produit brut effectivement réalisé sur les dépenses effectuées en vue de l'acquisition et de la conservation du revenu ». Après avoir signalé comme telles, dans les entreprises agricoles, commerciales ou industrielles, un certain nombre de charges, il en exclut expressément « les

(1) Cons. d'Etat. 5 février 1925, *S.* 1925.3.29 ; *D.* 1925.3.25 et la note de M. Trotabas ; *Rev. Imp.*, art. 1552 et la note de M. Maguéro.

(2) Cons. d'Etat. 7 mai 1926, *Gaz. Pal.* 1926.2.266 ; 10 novembre et 10 décembre 1926, 29 juillet et 4 novembre 1927, *S.* 1928.3.8, note de M. F. Génv ; 19 mai 1927, *Gaz. Pal.* 1927.2.822 ; 30 janvier 1929, *S.* 1929.3.67 ; 8 mars 1929, *Gaz. Pal.* 1929.1.719.

ADDE, Cons. Préf. Seine. 9 décembre 1927, *Gaz. Pal.* 1928.1.467 et Cons. Préf. Dijon. 24 octobre 1928, *ibid.*, 1929.1.34.

sommes dépensées pour donner une plus-value à l'outillage et celles affectées à l'extension de l'entreprise ou à la constitution de réserves. »

Cette disposition serait applicable, non seulement aux exploitants isolés, mais également aux associés en nom. Cela résulterait de la généralité du texte, et surtout du fait que le décret de 1917 autorise la déduction de l'intérêt des capitaux prêtés à l'entreprise « lorsque la personnalité de celle-ci est distincte de celle de l'exploitant », témoignant par là qu'il permet de déterminer, non seulement le revenu net que le contribuable retire de l'exercice de sa profession, mais également celui que peut lui procurer une entreprise collective dont il est membre.

Au surplus, les membres des sociétés en nom collectif devraient être assimilés aux commerçants ou industriels exploitant seuls.

L'assimilation serait établie par l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} décembre 1875 — confirmé par l'article 31 de la loi du 29 mars 1914 —, d'après lequel l'impôt cédulaire sur le revenu des valeurs mobilières, institué par l'article 1^{er} 3^o de la loi du 29 juin 1872 sur les intérêts produits et bénéfices annuels des parts d'intérêt et commandites dans les sociétés dont le capital n'est pas divisé en actions, n'est pas applicable aux parts d'intérêt dans les sociétés commerciales en nom collectif, et frappe seulement le montant de la commandite dans les sociétés en commandite simple. Dans les sociétés de capitaux, les bénéfices réalisés par la société, qui supportent l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux au nom et pour le compte de la société, sont en outre soumis, lors

de leur distribution aux associés et dans la mesure de cette distribution, à un nouvel impôt cédulaire, l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, payé par la société pour le compte des associés. Dans les sociétés de personnes, au contraire, les associés indéfiniment responsables reçoivent la part de bénéfices qui peut leur advenir du fait de leurs droits sociaux sans avoir à supporter d'autre impôt cédulaire que l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux établi au nom de la société. Cela ne veut-il pas dire que le législateur, en matière d'impôt cédulaire sur le revenu, ne distingue pas le patrimoine de la société de personnes des patrimoines de ses associés indéfiniment responsables ? Un des principes fondamentaux du système fiscal français étant l'application d'un impôt cédulaire à toutes les sources de revenus qui peuvent advenir à un patrimoine, l'indépendance du patrimoine de la société et des patrimoines des associés aurait en effet pour conséquence logique et nécessaire l'assujettissement des associés indéfiniment responsables, soit directement, soit indirectement, à un impôt cédulaire à eux propres pour les sommes qui leur sont distribuées.

Le Conseil explique cette assimilation des associés indéfiniment responsables aux commerçants ou industriels exploitant seuls par « le caractère propre et le mode de gestion des sociétés en nom collectif ». Sans doute veut-il faire allusion au droit pour chaque associé, sauf conventions formelles en sens contraire, de gérer les affaires communes sous la raison sociale, et à la confusion qui s'opère entre le patrimoine de la société et

les patrimoines des associés dans la mesure où ceux-ci sont indéfiniment responsables pour tous les engagements sociaux et où la faillite de la société a pour corollaire la mise en faillite de ses membres. Les travaux préparatoires de la loi de 1875, auxquels renvoient également les arrêts, disent d'ailleurs « qu'il n'y a pas de parité à établir entre celui qui fait valoir ses capitaux par le travail des autres et celui qui les utilise par son propre travail, comme le ferait un commerçant ou un industriel exploitant seul ».

Ces arguments sont les seuls que le Conseil d'Etat ait invoqués. Mais plusieurs auteurs ont découvert dans notre législation fiscale d'autres textes qui font aux sociétés de personnes, et plus particulièrement aux sociétés en nom collectif, une situation distincte de celle des sociétés de capitaux, rapprochant davantage encore leurs membres des exploitants isolés (1).

Ainsi, l'article 36 de la loi du 28 avril 1893 soustrait à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières les emprunts contractés par les sociétés en nom collectif pures et simples ; l'article 2 de la loi du 31 mars 1903 soumet à la taxe des biens de mainmorte « les collectivités ayant une existence propre et subsistant indépendamment des mutations qui peuvent se produire dans leur personnel », mais il en exempte formellement les sociétés en nom et

(1) AMIAUD, *loc. cit.*, particulièrement p. 55-60. BINET, *Les grands problèmes juridiques de l'impôt sur le revenu*, p. 23-40. COLIN, *op. cit.* TROTABAS, *note préc.*

les sociétés en commandite simple (1) ; les articles 20 et 21 de la loi du 15 juillet 1880 répartissent les divers éléments de l'impôt des patentes (maintenu comme imposition départementale et communale) entre les associés en nom suivant leur rôle dans la société.

Plus net encore apparaît l'article 11 de la loi du 30 juin 1923 (Cod. 15 octobre 1926, art. 14). Modifiant l'article 3 de la loi du 31 juillet 1917, il dispose que, dans les sociétés en nom collectif, chacun des associés sera personnellement imposé à l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux pour la part des bénéfices sociaux correspondant à ses droits dans la société, et que, dans les sociétés en commandite simple, l'impôt sera établi au nom de chacun des commandités pour sa part respective de bénéfices et pour le surplus au nom de la société.

Tous ces textes paraissent bien établir que le législateur ne distingue pas, au point de vue fiscal, le patrimoine de la société de personnes des patrimoines des associés indéfiniment responsables. Par suite, ceux-ci doivent être réputés réaliser chacun pour leur part les bénéfices de la société. Ces bénéfices existant, en tant que tels, quel que soit l'emploi qui en est fait, les associés indéfiniment responsables des sociétés de personnes, comme les particuliers, doivent déclarer leur part dans les bénéfices réalisés au cours de l'exercice, sans être

(1) Déjà la loi du 16 janvier-9 et 20 février 1849 créant la taxe l'imposait, en dehors des établissements publics et d'utilité publique, aux seules sociétés anonymes.

admis à en déduire les sommes qui n'ont pas été distribuées, mais ont été mises en réserves par la société.

§ 2. — CRITIQUE DE LA THÈSE JURISPRUDENTIELLE

Il est incontestable que les sociétés en nom collectif, et d'une façon générale les sociétés de personnes, diffèrent sensiblement des sociétés de capitaux, et plus particulièrement des sociétés anonymes.

Comme le notent les arrêts du Conseil d'Etat, la différence tient « au caractère propre et au mode de gestion » de la société de personnes. A l'encontre des actionnaires dans les sociétés par actions et des commanditaires dans les sociétés en commandite, les associés dans les sociétés en nom collectif, et les commandités dans les sociétés en commandite simple, sont personnellement et indéfiniment responsables sur tous leurs biens des dettes sociales, et la faillite de la société entraîne leur propre faillite. En outre, tandis que la loi de 1867 prescrit la désignation dans toute société anonyme d'un ou plusieurs administrateurs chargés de gérer les affaires sociales comme représentants de la collectivité des associés, dans la société en nom collectif tous les associés ont le droit, si les statuts n'en disposent pas autrement, de concourir à la gestion des affaires communes. Chaque associé se comporte donc envers les tiers comme un commerçant isolé, avec responsabilité solidaire réciproque pour les obligations valablement contractées sous la raison sociale.

La société de personnes n'en est pas moins considérée, de même que la société par actions, comme un sujet de

droits, c'est-à-dire comme un être moral distinct des personnes physiques des associés. Cette personnalité civile, la Jurisprudence l'a toujours admise. Et la Doctrine, après quelques hésitations, la reconnaît généralement aujourd'hui (1). Sans elle « l'idée même de société perdrait tout son sens pour ne laisser place qu'à une juxtaposition de droits individuels, manifestement contraire à l'intention de ceux qui associent leurs efforts et une partie de leurs capitaux en vue d'un but à poursuivre en commun » (2).

Dans ces conditions, il paraît difficile de prétendre que les bénéfices réalisés par l'associé se confondent avec la quote-part qui lui revient dans les bénéfices sociaux. La Jurisprudence ne saurait trouver sa justification, ni dans la responsabilité personnelle des associés en nom et des commandités, ni dans le mode de gestion des sociétés de personnes, puisque celles-ci, comme les sociétés de capitaux, ont une existence juridique propre et un patrimoine distinct des patrimoines de leurs membres. Ou bien il faudrait admettre que le droit fiscal, à la différence du droit civil et commercial commun, ne reconnaît pas la personnalité civile des sociétés de personnes, ou du moins en écarte positivement certaines conséquences. C'est ce que soutiennent les auteurs qui approuvent la jurisprudence administrative. Nous avons indiqué au paragraphe précédent les textes qu'ils invo-

(1) V. toutefois LACOUR et BOUTERON, *Précis de droit commercial*, t. I, n. 230-232.

(2) GÉNY, *note préc.* p. 11.

quent à l'appui de cette solution. Il est nécessaire de les reprendre successivement pour en apprécier la valeur.

L'article 36 de la loi du 28 avril 1893, l'article 2 de la loi du 31 mars 1903, les articles 20 et 21 de la loi du 15 juillet 1880 ne nous retiendront pas. Des solutions très spéciales de ces divers textes il n'est pas possible de conclure à une assimilation pleine et entière, au point de vue fiscal, des associés indéfiniment responsables aux commerçants isolés. Au surplus, ni le Conseil d'Etat, ni les Conseils de Préfecture n'ont jamais fait allusion à ces dispositions, qui n'ont été exhumées qu'après coup par quelques interprètes plus hardis ou plus téméraires.

Au contraire, l'article 11 de la loi du 30 juin 1923, portant modification de l'article 3 de la loi du 31 juillet 1917, doit être examiné attentivement, et certaines décisions ont pu en faire état (1). D'après ce texte, les associés en nom sont personnellement imposés, au titre de l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux, pour la part des bénéfices sociaux correspondant à leurs droits dans la société, et dans les sociétés en commandite simple l'impôt est de même établi au nom de chacun des commandités pour la part des bénéfices correspondant à son apport.

Le but de cette disposition était de faire bénéficier les associés indéfiniment responsables des abattements ou réductions pour charges de famille auxquels ils peuvent avoir droit, sur leur quote-part de l'impôt cédulaire frappant les opérations sociales. Mais certains auteurs ont

(1) V. Cons. Préf. Dijon, 24 octobre 1928, *Gaz. Pal.* 1929.134.

prétendu qu'en faisant établir l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux au nom de l'associé lui-même, la loi du 30 juin 1923 avait par là même implicitement admis que celui-ci dispose des bénéfices sociaux dès leur réalisation (1).

Il serait déjà assez surprenant qu'une disposition de faveur, édictée dans l'intérêt des associés, puisse être invoqué à leur détriment. Mais il y a plus. Le texte ne supprime nullement la distinction du patrimoine social et des patrimoines individuels des associés. En effet, l'impôt, quoique recouvré en tout ou en partie au nom des associés, reste à la charge de la société. Cela résultait déjà des travaux préparatoires de la loi de 1923. Comme si ce n'était pas suffisant, l'article 27 de la loi du 13 juillet 1925 (Cod. 15 octobre 1926, article 14), complétant l'article 11 de la loi du 30 juin 1923, a précisé que les impositions comprises dans les rôles au nom des associés n'en demeuraient pas moins des dettes sociales. Contrairement à ce que l'on aurait pu induire des termes sinon de l'esprit du texte originaire, le nouveau mode d'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux dans les sociétés de personnes n'implique donc nullement que les bénéfices réalisés par la société tombent directement dans le patrimoine des associés. Un transfert est toujours nécessaire pour les faire passer du patrimoine social dans le patrimoine personnel de l'associé.

Reste alors l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} décembre 1875.

(1) V. notamment TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 113.

Cette disposition, reprise dans l'article 31 de la loi du 29 mars 1914, déclare les stipulations de l'article 1^{er} § 3 de la loi du 29 juin 1872 non applicables aux parts d'intérêt dans les sociétés en nom collectif, et elle en limite l'application au montant de la commandite dans les sociétés en commandite dont le capital n'est pas divisé en actions. C'est sur elle que sont fondés tous les arrêts rendus par le Conseil d'Etat en notre matière.

Certains auteurs la jugent même tout particulièrement décisive. En effet, dit-on, si les associés indéfiniment responsables sont exempts de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, cela provient de ce qu'ils sont considérés comme s'identifiant avec la société ; or il est logique d'admettre cette assimilation, non seulement en ce qui concerne l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, mais également en ce qui concerne l'impôt général sur le revenu, car on ne saurait faire abstraction des conditions d'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières pour régler l'assiette de l'impôt général sur le revenu.

Le raisonnement pêche par la base. L'exonération des associés indéfiniment responsables ne s'explique nullement par une prétendue identification avec la société, mais beaucoup plus simplement par les principes généraux d'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, que M. Gouin, dans son rapport à l'Assemblée Nationale, formulait en ces termes : « Frapper d'un impôt de 3 pour cent le revenu produit par le capital du commanditaire ou bailleur de fonds qui ne fait pas valoir lui-même ce capital. Exempter au contraire l'in-

dustriel ou le commerçant qui, travaillant ou seul ou en société en nom collectif, engage dans une entreprise sa fortune tout entière, son crédit, et même son honneur. » Si telle est bien l'idée fondamentale de la loi de 1872, on conçoit que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières ne doive pas frapper le produit des parts d'intérêt dans les sociétés en nom collectif. En effet, les associés en nom, sauf conventions formelles en sens contraire, ont tous le droit de participer à la gestion des affaires sociales, et, alors même que certains d'entre eux se trouveraient privés de ce droit par les statuts, ils n'en sont pas moins personnellement et indéfiniment responsables de tous les engagements sociaux. Cela suffit pour que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières ne leur soit pas applicable. Mais la société en nom collectif n'en doit pas moins être considérée comme une personne morale.

En définitive, aucun des textes invoqués à l'appui de l'assimilation des associés indéfiniment responsables aux exploitants isolés ne paraît de nature à justifier une telle conclusion.

C'est d'ailleurs raisonner d'une étrange façon que prétendre faire résulter cette assimilation de solutions spéciales, visant des cas d'espèce, et d'une portée nettement limitée. Si des textes formels sont apparus nécessaires pour frapper dans des hypothèses particulières les membres des sociétés de personnes, des impôts mêmes que supportent les commerçants ou industriels exploitant seuls, n'est-ce pas, au contraire, que d'une façon générale ces membres sont soumis à un régime fiscal

différent : celui-là même qui s'applique aux membres des sociétés de capitaux ?

Au surplus, certaines solutions admises par la Jurisprudence peuvent être invoquées à l'appui du maintien de la personnalité des sociétés de personnes en matière fiscale. C'est ainsi que, d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat, le contribuable, membre d'une société en nom ou gérant d'une société en commandite simple, qui exploite personnellement une entreprise industrielle ou commerciale, ne peut déduire de ses bénéfices personnels, pour l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, le déficit d'exploitation de la société dont il fait partie, ou inversement (1). De même, lorsqu'un contribuable fait partie de deux sociétés de personnes, aucune compensation n'est admise entre sa part des bénéfices réalisés par l'une, et sa part de la perte subie par l'autre (2).

Dira-t-on que l'article 1^{er} du décret des 15 janvier-17 décembre 1917, qui exclut expressément la déduction des sommes affectées à la constitution des réserves, est applicable aux associés indéfiniment responsables des sociétés de personnes comme aux commerçants ou industriels exploitant seuls ? Tout au contraire il nous paraît que cette disposition concerne uniquement les réserves constituées par les exploitants isolés. Sans doute,

(1) Cons. d'Etat. 28 décembre 1926, *Rev. Imp.*, art. 1993 ; 29 avril 1927, *ibid.*, art. 2107.

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Gouin, *J. O.* 26 septembre 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 3319.

le décret de 1917 prévoit incidemment, à propos de l'intérêt des capitaux prêtés à l'entreprise, que la personnalité de celle-ci peut être distincte de celle de l'exploitant. Mais, « de ce qu'il porte dans sa disposition fort complexe, à propos d'une certaine solution donnée par lui, une formule qui s'adapte à la situation créée par la société en nom collectif, il ne s'ensuit pas qu'il ait envisagé cette situation tout au long de la même disposition et à propos d'une solution absolument distincte de la précédente » (1).

D'ailleurs, les textes qui régissent l'impôt général sur le revenu s'opposent à ce que cet impôt puisse être appliqué aux sommes affectées à la dotation des comptes de réserve. L'article 10 de la loi du 15 juillet 1914 porte que « l'impôt général sur le revenu est établi d'après le montant total du revenu net annuel dont dispose chaque contribuable ». Et l'instruction administrative du 30 mars 1918 précise que « dans le décompte destiné à faire ressortir le montant du revenu net annuel du contribuable on ne doit retenir que des sommes qui ont été encaissées par lui ou du moins mises à sa disposition ». Or la fraction des produits bénéficiaires versée aux réserves n'étant pas distribuée par la société ne saurait être considérée comme encaissée par les associés. Elle n'est pas davantage mise à leur disposition. Lorsqu'il s'agit d'un commerçant ou d'un industriel exploitant seul, on peut admettre que celui-ci dispose des bénéfices réservés puisqu'il en fixe l'affectation en toute

(1) GÉNY, *note préc.*

liberté. Mais la situation est différente pour les associés en nom collectif. Si l'institution de la réserve légale est propre aux sociétés par actions et aux sociétés à responsabilité limitée, les statuts des sociétés de personnes prescrivent généralement la constitution de réserves plus ou moins considérables. Quant aux réserves établies en vertu d'une décision prise à la majorité ou même à l'unanimité, elles résultent d'une volonté collective. En aucun cas, donc, on ne peut dire que chaque associé a individuellement disposé de sa quote-part dans les bénéfices affectés à la dotation des comptes de réserve. L'associé ne peut prélever ce bénéfice, quand bien même il le désirerait personnellement, dès lors que les statuts ou la majorité de ses coassociés ont décidé de le maintenir dans le patrimoine social. Il ne s'agit donc pas, comme tend à le faire croire l'Administration, d'un bénéfice réemployé, réaffecté volontairement par l'associé dans l'entreprise.

§ 3. — PORTÉE DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

En dépit de la valeur juridique des arguments qui peuvent être invoqués à son encontre, la jurisprudence administrative est aujourd'hui solidement établie. Il reste à en préciser la portée.

Les premiers arrêts rendus par le Conseil d'Etat visaient des associés en nom. Mais, par la suite, la Haute Assemblée a appliqué sa jurisprudence aux com-

mandités des sociétés en commandite simple (1). Une distinction entre ces deux catégories d'associés indéfiniment responsables eût été plutôt singulière puisque leur situation juridique est absolument identique et que les textes sur lesquels se fonde le Conseil d'Etat mentionnent expressément, à côté des associés en nom collectif proprement dits, les associés commandités des sociétés en commandite simple.

Dans la déclaration qu'ils sont tenus de faire de leur revenu net, conformément aux lois du 15 juillet 1914 et du 4 avril 1926, en vue de l'établissement de l'impôt général sur le revenu, les uns et les autres doivent faire état de la part correspondant à leurs droits sociaux dans les bénéfices mis en réserve par la société, quelle que soit d'ailleurs la nature de la réserve ainsi constituée. L'impôt général sur le revenu est applicable, que l'affectation d'une partie des bénéfices réalisés au cours de l'exercice à un fonds de réserve résulte d'une décision prise par les associés à la majorité prévue aux statuts, voire même à l'unanimité, ou d'une disposition obligatoire du pacte social (2).

Les associés commandités des sociétés en commandite par actions, au contraire, ne sont tenus de déclarer que les sommes qui leur ont été effectivement distribuées. A première vue, cette solution peut paraître difficilement conciliable avec la précédente. De même que les associés commandités des sociétés en commandite simple, les

(1) V. not. Cons. d'Etat. 30 janvier 1929, *préc.*

Cf. en sens contraire, MAGUÉRO et TASSAIN, *op. cit.*, n. 292.

(2) V. not. Cons. d'Etat. 19 novembre 1926, *préc.*

associés commandités des sociétés en commandite par actions sont en effet personnellement et indéfiniment responsables des dettes sociales. Le Conseil d'Etat a néanmoins estimé qu'il n'était pas possible de leur appliquer le même régime fiscal, car, d'une part ils ne peuvent être entièrement assimilés à des exploitants isolés, et d'autre part les lois du 1^{er} décembre 1875 et du 30 juin 1923 concernent uniquement les membres des sociétés de personnes (1).

Le Conseil d'Etat n'exige pas non plus que la part des commanditaires dans les bénéfices mis en réserve entre en compte dans la détermination de leur revenu passible de l'impôt général sur le revenu. En effet, les commanditaires ont leur responsabilité pécuniaire limitée au montant de leur apport et aucune confusion ne saurait exister entre leur patrimoine personnel et le patrimoine social ; ils n'interviennent pas directement dans la gestion de l'entreprise ; enfin ils supportent, sur les revenus de leurs titres ou parts l'impôt cédulaire sur le revenu des valeurs mobilières. Aussi ne subissent-ils l'impôt général sur le revenu que pour les sommes qui leur sont effectivement distribuées, ou qui du moins sont mises à leur disposition (2).

A plus forte raison en est-il de même des actionnaires dans les sociétés anonymes.

(1) V. en ce sens, TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 114-115.

(2) V. en ce sens, MAGUÉRO et TASSAIN, *op. cit.*, n. 233.

La jurisprudence du Conseil d'Etat est-elle applicable aux membres des sociétés à responsabilité limitée ? La question avait été discutée après la promulgation de la loi du 7 mars 1925, l'article 42, qui traite du régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée, ne contenant aucune disposition relative à l'impôt général sur le revenu. Elle est aujourd'hui résolue unanimement par la négative.

Etant donné le caractère propre et le mode de gestion des sociétés à responsabilité limitée, la situation de leurs membres au point de vue fiscal doit être rapprochée de celle des actionnaires des sociétés anonymes plutôt que de celle des associés indéfiniment responsables des sociétés de personnes. D'une part, la responsabilité des associés n'est pas illimitée, ainsi que l'indique la dénomination même de ce type de société. D'autre part, la gestion appartient à un ou plusieurs mandataires, associés ou non.

Aussi l'Administration a-t-elle toujours admis que les membres des sociétés à responsabilité limitée n'ont à déclarer comme revenus imposables pour l'établissement de l'impôt général sur le revenu que les sommes mises à leur disposition, à l'exclusion de celles qui sont versées aux réserves (Circulaire du 26 janvier 1926, n° 1466).

La doctrine est à peu près unanime à approuver cette solution (1).

(1) V. BOCQUET, *L'impôt sur le revenu*, p. 630-631, note 2.
M^{me} CARLOT, *Le régime fiscal des sociétés à responsabilité limitée*, p. 155-161. HUPIN et BOSVIEUX, *Traité des Sociétés*, t. III, n. 2.957.
Contra, AMIAUD, *op. cit.*, *in fine*.

TITRE DEUXIEME

**L'INCORPORATION
DES RÉSERVES AU CAPITAL**

CHAPITRE PREMIER

Notions générales

Nous avons montré la nécessité pour les sociétés commerciales de constituer des réserves en opérant des prélèvements plus ou moins considérables sur les bénéfices nets constatés par le bilan de l'exercice, avant toute répartition aux associés. Quelle que soit leur affectation et leur dénomination, les réserves répondent à une idée de prévoyance et représentent comme un fonds d'assurance contre les risques éventuels qui menacent l'entreprise.

Mais il arrive fréquemment que les circonstances malheureuses en vue desquelles elles ont été constituées ne se réalisent pas. Tout au contraire la prospérité de la

société ne fait que se développer. L'existence au passif de comptes de réserve trop opulents apparaîtra alors comme inutile, voire même dangereuse, et la société désirera alléger son bilan.

Quand les réserves se présentent sous la forme de sommes d'argent liquides ou de titres déposés dans une caisse ou dans une banque, la société peut évidemment procéder à leur distribution en espèces ou valeurs diverses de portefeuille tirées de l'actif social. Mais, contrairement à une opinion courante, il est assez rare que les réserves aient à l'actif leur contre-partie dans des disponibilités immédiates ou facilement réalisables. Le plus souvent elles sont représentées comme le capital par des valeurs de toute espèce : immeubles, installations, créances, travaux en cours....., et il est impossible à la société de les répartir entre les associés.

Il lui reste la possibilité de procéder à une augmentation de capital par l'incorporation des réserves au capital originaire. Pendant longtemps l'opération fut assez peu pratiquée ; mais elle a pris dans les années qui ont suivi la guerre une importance considérable, et très nombreuses sont les sociétés qui y ont eu recours.

A première vue, on n'aperçoit pas bien l'intérêt qu'elle est susceptible de présenter. La société ne peut-elle pas utiliser en toute liberté ses réserves extraordinaires ou statutaires, voire même sa réserve légale ? La faculté de les employer dans l'entreprise n'a jamais fait l'objet de discussion sérieuse et ne se trouve nullement liée à leur incorporation au capital.

Mais cette opération présente l'avantage de consolider

le crédit de la société à l'égard des tiers en augmentant leurs garanties. Si les réserves font bien partie du gage général des créanciers sociaux, il n'en est pas moins vrai que la société ne s'est jamais engagée à les maintenir indéfiniment dans l'affaire et peut toujours, si bon lui semble, procéder à leur distribution. L'incorporation au capital, en les rendant indisponibles, a incontestablement pour conséquence d'améliorer la situation des créanciers.

Elle offre encore d'autres avantages qui ne sont pas moins importants. Ayant nécessairement pour résultat de rapprocher le chiffre du capital social du montant réel de l'actif net de la société, elle permet d'éviter qu'une trop grande disproportion apparaisse entre la valeur nominale des actions et leur valeur cotée en Bourse et rend plus normal le rapport des dividendes distribués au montant nominal des titres. En outre, quand du moins elle est réalisée par la création d'actions nouvelles, elle facilite les transactions et élargit le marché des titres de la société, d'une part en les rendant plus légers, d'autre part en multipliant leur nombre.

★
★★

L'incorporation des réserves au capital peut être réalisée suivant des modalités différentes.

Elle peut, en premier lieu, s'effectuer par une simple augmentation de la valeur nominale des actions, soit que la société se contente d'apposer sur les titres une estampille à cet effet, soit qu'elle décide de les remplacer par des titres d'un montant nominal plus élevé.

Mais, en général, les sociétés préfèrent créer de nouvelles actions qu'elles distribuent gratuitement aux porteurs d'actions anciennes au prorata du nombre de titres qu'ils possèdent. Tantôt il s'agit d'une attribution d'office, imposée en quelque sorte aux actionnaires ; tantôt la société, en même temps qu'elle décide l'augmentation du capital, répartit ses réserves entre les anciens actionnaires et leur offre, sans les y contraindre, d'affecter la part qui doit leur revenir à la souscription des actions nouvellement créées. La négociabilité des nouveaux titres peut d'ailleurs être entièrement libre ou subordonnée à des conditions restrictives plus ou moins rigoureuses.

Si la variété de ces procédés est susceptible d'influer sur certaines circonstances qui ne sont pas dépourvues d'intérêt juridique, et notamment sur la nature de l'enrichissement procuré aux actionnaires, elle ne modifie pas le caractère général de l'opération.

Dans les écritures sociales, l'opération sera figurée en créditant le compte « Capital » du montant de l'augmentation réalisée par le débit d'un ou plusieurs comptes « Réserves ».

Le bilan étant par exemple le suivant :

<i>Actif</i>		<i>Passif</i>	
Immobilisations .	2.500.000	Capital	2.000.000
Participations ..	1.500.000	Obligations	500.000
Débiteurs	250.000	Amortissements .	1.000.000
Marchandises ...	500.000	Réserves diverses	1.000.000
Caisse et banques	300.000	Créditeurs	100.000
Divers	200.000	Divers	650.000
5.250.000		5.250.000	

Si la société augmente son capital de 500.000 francs par un prélèvement d'égale somme sur les réserves, le bilan deviendra :

<i>Actif</i>		<i>Passif</i>	
Immobilisations .	2.500.000	Capital	2.000.000
Participations ..	1.500.000	Obligations	500.000
Débiteurs	250.000	Amortissements .	1.000.000
Marchandises ...	500.000	Réserves diverses	1.000.000
Caisse et banques	300.000	Créditeurs	100.000
Divers	200.000	Divers	650.000
5.250.000		5.250.000	

L'incorporation des réserves au capital apparaît ainsi comme une simple opération de comptabilité. Elle ne modifie, ni l'actif global, ni le passif global de la société, mais uniquement la forme du passif par un virement de compte qui n'affecte qu'un côté du bilan en accroissant le compte « Capital » aux dépens du compte « Réserves ». Au point de vue comptable, il s'agit donc d'une opération purement intérieure. Aucune partie de l'actif social n'est détachée du fonds commun. Rien n'est distribué aux associés. Il n'y a qu'un jeu d'écritures.

Au point de vue fiscal, l'incorporation des réserves au capital doit être envisagée d'une tout autre manière.

CHAPITRE II

L'incorporation des réserves au capital et l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières

§ 1^{er}. — LA JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION

La Cour de Cassation se prononce pour l'exigibilité de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, non seulement lorsque les réserves sont distribuées aux associés en espèces ou valeurs diverses de portefeuille tirées de l'actif social, mais également lorsqu'elles sont incorporées au capital.

Cette solution a des origines très lointaines. On peut en effet la faire remonter aux arrêts de la Chambre des Requêtes du 7 juin 1880 (1) et du 26 décembre 1887 (2). Mais ce sont les deux arrêts des 3 avril et 24 juillet 1911 qui l'affirmèrent avec une netteté toute particulière et constituent véritablement le fondement de la Jurisprudence (3).

Ces arrêts, toutefois, ne firent pas cesser les controverses. Si la plupart des tribunaux conformèrent leurs

(1) Cass. Req. 7 juin 1880 (2 espèces), *S.* 1880.1.473 et 476.

(2) Cass. Req. 26 décembre 1887, *S.* 1889.1.87.

(3) Cass. Req. 3 avril-24 juillet 1911, *S.* 1914.1.396 et 398.

décisions à la jurisprudence de la Cour Suprême (1), le tribunal civil de Lille, par un jugement très fortement motivé du 17 mai 1912, et le tribunal civil de Saint-Quentin, par un jugement motivé peut-être mieux encore du 6 mai 1914, se prononcèrent en sens contraire (2).

Mais le jugement du tribunal civil de Lille fut cassé le 6 mars 1922 par la Chambre civile de la Cour de Cassation (3) et la Chambre des Requêtes par un arrêt du 8 juin 1926 (4) a rejeté le pourvoi formé contre le jugement du tribunal de renvoi (5) qui s'était prononcé dans le même sens que la Chambre Civile. Le jugement du tribunal civil de Saint-Quentin a été également cassé par un arrêt du 11 avril 1927 (6).

Depuis lors, un arrêt du 31 octobre 1927, et plus récemment encore les arrêts du 20 janvier et du 6 mars 1930 ont à nouveau consacré l'exigibilité de l'impôt (7).

(1) Trib. civ. Seine. 31 janvier 1910, *Rev. Enr.*, art. 5197 et 13 décembre 1910, *Rev. Enr.*, art. 5230 ; Trib. civ. Abbeville. 22 novembre 1911, *Rev. Enr.*, art. 5510 ; Trib. civ. Rouen. 31 mars 1919, *Rev. Enr.*, art. 6921 ; Trib. civ. Bordeaux. 6 juin 1922, *Rec. Quest. Fisc.* 1924, p. 40.

(2) Trib. civ. Lille. 17 mai 1912, *Journ. Soc.* 1915, p. 2220 ; Trib. civ. Saint-Quentin. 6 mai 1914, *S.* 1917.2.23.

Dans le même sens, Trib. civ. Lyon. 2 février 1892, *Rev. Enr.*, art. 7987.

(3) Cass. Civ. 6 mars 1922, *S.* 1925.1.73.

(4) Cass. Req. 8 juin 1926, *Journ. Enr.*, art. 32878.

(5) Trib. Civ. Douai. 8 février 1924, *ibid.*

(6) Cass. Civ. 11 avril 1927, *S.* 1927.1.240.

(7) Cass. Req. 31 octobre 1927, *S.* 1928.1.294 ; 20 janvier 1930, *Gaz. Pal.* 1930.1.507 et 6 mars 1930, *ibid.*, 1930.1.626.

Ces décisions sont toutefois la preuve que la thèse jurisprudentielle demeure très discutée et que la question, en dépit de son ancienneté, reste pleine d'actualité.

Il est même permis de se demander si les arrêts les plus récents ne doivent pas être considérés comme l'indice d'un certain revirement de la Jurisprudence. Etant donné les termes employés par la Cour de Cassation, on peut croire en effet qu'elle hésiterait à maintenir intégralement sa doctrine dans le cas où les actions créées à la suite de l'incorporation des réserves au capital ne sont pas librement cessibles. Cette évolution présenterait un très grand intérêt du fait qu'elle rapprocherait la jurisprudence de la Cour de Cassation en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière d'impôt général sur le revenu, que l'on a souvent prétendu lui opposer, mais dont le domaine est en réalité absolument différent. C'est un point sur lequel nous reviendrons prochainement.

Sous cette réserve, l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est exigible, dans l'état actuel de la Jurisprudence, lorsque les réserves sont incorporées au capital social, quelles que soient d'ailleurs les modalités de l'opération : augmentation de la valeur nominale des actions ou création d'actions nouvelles.

Cette jurisprudence établit une nouvelle divergence entre le bilan commercial et le bilan fiscal. Au point

de vue comptable, l'incorporation des réserves au capital social est un simple jeu d'écritures, un virement du poste « Réserves » au poste « Capital ». Elle apparaît donc comme une opération purement intérieure à la société. Au point de vue fiscal, elle est considérée au contraire comme une distribution de produits aux associés, passible dès lors de l'impôt établi par la loi du 29 juin 1872.

§ 2. — CRITIQUE DE LA JURISPRUDENCE

Il s'en faut que la jurisprudence de la Cour de Cassation soit unanimement approuvée. Si certains auteurs s'y sont ralliés, une partie non moins importante de la doctrine critique ses conclusions. La question a été fréquemment étudiée au cours de ces dernières années et tous les arguments qui peuvent être invoqués à l'appui de l'une ou l'autre thèse paraissent avoir été produits. Aussi nous contenterons-nous d'exposer les points essentiels du débat.

Mais, pour discuter utilement le bien fondé de la jurisprudence de la Cour Suprême, il est indispensable de rappeler brièvement au préalable les conditions d'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières.

★
★★

Il est unanimement admis que l'exigibilité de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est subordonnée à deux conditions. Si les auteurs emploient pour les caractériser des formules différentes, ils n'en sont pas moins d'accord sur les principes.

Il est nécessaire :

1° qu'une distribution soit faite aux associés ;

2° que cette distribution représente pour eux un bénéfice.

C'est la distribution qui, suivant le langage de la Cour de Cassation, est le fait générateur de l'impôt. Une définition très précise et très exacte à la fois en a été donnée à maintes reprises par la Cour Suprême elle-même. Selon ses arrêts, il y a distribution toutes les fois qu'une somme ou une valeur « passe de la caisse sociale dans le patrimoine particulier des associés ». En d'autres termes, déclare M. Wahl, il y a distribution lorsque les associés acquièrent un droit privatif sur des valeurs qui jusque là appartenaient à la société (1).

La forme de cette distribution importe peu. Il n'est pas indispensable qu'elle s'opère par voie de paiement en espèces ; elle peut procéder également de toute résolution ou opération par laquelle, soit en cours d'exploitation, soit au moment de la dissolution, des valeurs appartenant à la société sont l'objet d'une appropriation individuelle de la part des associés.

Mais encore faut-il que cette distribution constitue un bénéfice pour les associés.

Aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 29 juin 1872, « l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est établi sur les intérêts, dividendes, revenus, et tous autres produits des actions de toute nature des sociétés, compagnies ou entreprises quelconques, financières, industrielles, commerciales ou civiles ». Il résulte de ce texte

(1) WAHL, *Traité du régime fiscal des sociétés et des valeurs mobilières*, n. 2168.

que l'impôt atteint toutes les allocations qui peuvent être considérées comme des produits des actions, c'est-à-dire « toutes sommes enrichissant les actionnaires » (1). Il est exigible, en d'autres termes, pour tout ce qui ne constitue pas un remboursement de leurs versements en espèces ou de leurs apports en nature.

L'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, contrairement à son appellation, n'est donc pas un impôt sur le revenu au sens propre du mot, et se différencie ainsi très nettement des autres impôts cédulaires établis lors de la réforme fiscale de 1914-1917. En effet, il se rapporte aussi bien aux plus-values en capital qu'aux intérêts et dividendes. « Les bénéfices et produits que la loi du 29 juin 1872 a voulu atteindre, porte un arrêt de la Cour de Cassation, ne consistent pas seulement dans les fruits et revenus périodiques, mais aussi dans l'augmentation même du patrimoine commun ».

La formule suivante, que l'on trouve dans l'arrêt de la Chambre Civile du 6 mars 1922, résume admirablement les conditions d'exigibilité de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières : « L'impôt comprend, sans distinction d'origine, toutes les sommes et valeurs qui, entrées dans la caisse sociale, sont distribuées aux actionnaires à un autre titre que celui de remboursement de leurs apports ».

Cependant, suivant une jurisprudence qui paraît aujourd'hui bien établie, l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières n'est exigible que si les sommes ou valeurs faisant l'objet de la distribution sont, du point

(1) WAHL, *op. cit.*, n. 2221.

de vue de la société, prélevées sur les bénéfices effectivement réalisés. Dans des arrêts déjà anciens, la Cour de Cassation avait écarté l'application de l'impôt dans des hypothèses où les fonds distribués provenaient d'une augmentation de capital (1). Cette solution, que certaines décisions récentes avaient paru ébranler (2), a été définitivement consacrée par deux arrêts du 2 avril 1930 (3).

Elle n'en est pas moins extrêmement discutable (4). Impôt réel, l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières atteint les avantages de toute nature attachés au titre. La distribution est soumise à l'impôt dès l'instant qu'elle constitue un revenu pour les actionnaires. « Ce que le législateur de 1872 a entendu frapper, ce sont les revenus, les produits obtenus par les personnes ayant qualité d'actionnaires, mais nullement les bénéfices que peut réaliser une société envisagée comme personne morale... On ne s'inquiète pas de l'origine des fonds distribués, de la cause qui les a fait entrer dans la caisse sociale ; du moment qu'ils procurent à l'associé un enrichissement et non un simple remboursement de ses apports, l'impôt est exigible. » (5).

Au surplus, la Jurisprudence a soumis à l'impôt sur

(1) Cass. Civ. 19 novembre 1906, *S.* 1909.1.217, note de M. Wahl ; 7 novembre 1910, *S.* 1913.1.329, note de M. Wahl.

(2) Cass. Civ. 9 juillet 1928 et Cass. Req. 19 février 1929, *S.* 1930.1.329, note de M. P. E. ; 5 mars 1930, *S.* 1930.1.361, note de M. Génv, § 4.

(3) Cass. Civ. 2 avril 1930, *S.* 1931.1.241, note de M. Génv.

(4) AMIAUD, *Les comptes de réserves dans les sociétés par actions*, 2^e édit., p. 463. BINET, note au *Dalloz*, 1907.1.353. WAHL, notes préc.

(5) BINET, note préc.

le revenu des valeurs mobilières des distributions qui manifestement étaient intervenues en l'absence de tout bénéfice : remboursement d'obligations comportant une prime de remboursement au moyen du produit d'une nouvelle émission (1) ; versement d'intérêts conformément aux statuts en l'absence de bénéfices (2).

★ ★

Ces conditions se trouvent-elles remplies quand une société incorpore ses réserves au capital social ?

Que les réserves représentent bien des produits des actions, cela ne saurait être sérieusement contesté.

Assurément, elles ne peuvent être considérées comme des fruits au sens juridique du mot, alors même qu'elles proviennent de bénéfices réalisés par la société : l'assemblée générale des actionnaires, en décidant de ne répartir qu'une fraction des bénéfices de l'exercice a conféré le caractère de capital à la fraction maintenue dans le fonds social. A plus forte raison les réserves présentent-elles ce caractère lorsqu'elles ont pour origine la plus-value de certains éléments de l'actif. On conçoit donc que, dans les rapports patrimoniaux de l'usufruitier et du nu-propriétaire, comme dans ceux des époux mariés sous le régime de la communauté ou sous tout autre régime soumettant les biens propres de la femme au droit de jouissance du mari, la doctrine et la jurispru-

(1) Cass. 5 décembre 1899, *S.* 1900.1.465, note de M. Wahl.

(2) Cass. Req. 2 juillet 1894, *S.* 1895.1.197 ; 27 décembre 1909, *S.* 1912.1.529, note de M. Wahl.

dence civiles aient admis que les réserves, même si elles sont distribuées en espèces ou valeurs diverses de portefeuille, a fortiori si elles sont incorporées au capital par l'augmentation de la valeur nominale des actions ou la création d'actions nouvelles, accroissent le fonds capitalisé, et que l'usufruitier, hors le cas d'une distribution suppléant l'intérêt statutaire, en a simplement la jouissance (1).

Mais la loi du 29 juin 1872 se place à un point de vue différent et vise des profits qui excèdent la notion stricte de fruits. Frappant tous les produits des actions, l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières atteint tout excédent du fonds social sur le capital social. A ce titre, les réserves rentrent incontestablement dans son champ d'application. Peu importe qu'elles proviennent de l'exploitation commerciale ou industrielle de la société, d'une augmentation de valeur des biens qui lui appartiennent, voire même de frais supplémentaires d'indemnités de dommages de guerre (2), qui, en vertu de la loi du 17 avril 1919, ne sauraient être considérées comme des bénéfices mais ont le caractère d'une réparation. Dès l'instant qu'elles sont distribuées aux associés, les

(1) V. notamment Cass. 14 mars 1877, *S.* 1878.1.5, note de M. Labbé ; 5 février 1890, *S.* 1893.1.471 ; 24 juin 1903, *S.* 1911.1.361. BOSVIEUX, Du caractère des fonds de réserves extraordinaires vis-à-vis de l'usufruitier et de la communauté d'acquêts, *Journ. Soc.* 1907, p. 183. HOUPIN, Transformation des réserves à titre d'augmentation de capital, *ibid.*, 1901, p. 49 et 1908, p. 385. WAHL, Des droits respectifs de l'usufruitier et du nu-propriétaire, *ibid.*, 1925, p. 129.

(2) Trib. Civ. Lille. 28 octobre 1927, *Journ. Enr.*, art. 33283, et 27 avril 1929. *Sem. Jur.* 1929, p. 694.

réserves sont passibles, dans tous les cas, de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières.

Mais, — et voici la véritable difficulté —, a-t-on le droit de dire que les réserves sont effectivement distribuées, c'est-à-dire passent du patrimoine de la société dans le patrimoine propre des associés, lorsqu'elles sont incorporées au capital social ? Exprimée en des termes identiques, la question est résolue affirmativement par le Conseil d'Etat à propos de l'impôt général sur le revenu — matière par ailleurs totalement différente puisque, si l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières atteint tous les *produits* des actions, l'impôt général sur le revenu est établi d'après le montant total du *revenu* net annuel de chaque contribuable. L'affirmative est également admise par la Cour de Cassation, mais des objections très fortes, auxquelles il n'a jamais été sérieusement répondu, peuvent être formulées contre la solution donnée par ses arrêts.

A première vue déjà, il paraît quelque peu paradoxal d'assimiler à une distribution l'incorporation des réserves au capital social. Tout au contraire, les réserves, dont l'assemblée générale pouvait auparavant décider la répartition aux actionnaires, deviennent indisponibles. « Loin donc de les enrichir, l'opération les appauvrit, ou du moins leur enlève l'occasion de s'enrichir. » (1).

Pour justifier ses prétentions, l'Administration de l'Enregistrement s'est avisée de scinder l'affectation des

(1) Cf. ALLIX et LECERCLÉ, *op. cit.*, t. 1^{er}, p. 263-269 ; t. II, p. 169-177, et la note sous Cass. 6 mars 1922 et 4 avril 1922, *préc.*

réserves à l'augmentation du capital social en deux opérations distinctes. La société, explique-t-elle, distribue ses réserves en espèces aux actionnaires, et ceux-ci lui reversent immédiatement ce qu'ils ont reçu pour libérer leurs titres par voie de compensation. Cette thèse a été admise par divers auteurs (1). « L'attribution privative des réserves à l'associé, écrit M. Maguéro, précède nécessairement, tout au moins pendant un instant de raison, la souscription de cet associé aux nouvelles actions... Or cette distribution n'est soumise à aucun aléa et la Régie n'a pas à tenir compte de l'emploi que peut faire l'ayant-droit des bénéfices qui lui ont été distribués ». Certains arrêts de la Cour de Cassation ont également adopté l'argumentation de l'Administration. Si les arrêts de 1911 et 1922 n'y avaient fait aucune allusion, ceux des 11 avril et 31 octobre 1927 portent que toute augmentation du capital social suppose un nouvel apport fait à la société et que le prélèvement opéré sur les réserves permet aux actionnaires de réaliser leur apport sans effectuer aucun versement personnel.

Cette analyse ne résiste pas à la critique. Elle se conçoit quand la souscription a un caractère purement facultatif pour les actionnaires : s'ils souscrivent, c'est alors par un acte de leur volonté que les sommes distribuées sont reversées dans la caisse sociale. En fait, certaines sociétés ont procédé de la sorte. Mais quand l'incorporation est directe, de quel droit l'analyser en deux

(1) V. notamment HOUPIN, *op. cit.*, HOUPIN et BOSVIEUX, n° 715. MAGUÉRO, note sous Saint-Quentin 6 mai 1914, *Journ. Soc.* 1915, p. 37.

opérations puisqu'elle n'en comporte qu'une seule ? Le fisc pourrait tout aussi bien, lorsque j'achète une nue-propriété, prétendre percevoir deux droits de mutation en alléguant que j'ai acheté en réalité la pleine propriété et revendu aussitôt l'usufruit. Il y a, dans le raisonnement de l'Administration, une pure fiction. Mais, comme l'ont observé très justement le jugement du tribunal civil de Lille et le jugement du tribunal civil de Saint-Quentin, l'impôt doit avoir pour base non pas une fiction, mais la réalité. Ou alors que le fisc se contente d'un impôt fictif, suivant la formule plaisante employée dans un des pourvois !

Le dédoublement est d'autant plus injustifié que presque toujours la société n'aurait pas eu à sa disposition les sommes nécessaires pour la distribution des réserves aux actionnaires. Il ne faut pas oublier, en effet, que, contrairement à une opinion assez répandue, les réserves ne sont pas le plus souvent des valeurs liquides ou immédiatement disponibles. Nous ne saurions trop insister sur ce point. Comme le capital, les réserves sont représentées par des biens de toute espèce, sans même avoir nécessairement pour contre-partie un élément nettement déterminé de l'actif.

En outre, les actionnaires ne sauraient être considérés comme ayant touché un revenu ou un produit. Il est inexact de prétendre qu'ils ont eu à leur disposition, au moins pendant un instant de raison, les valeurs prétendues distribuées, puisqu'ils ne les auraient reçues qu'à charge de les restituer immédiatement à la société.

Le caractère de la distribution est modifié par l'obligation d'employer.

La distribution toute théorique des réserves, la souscription rapportée ensuite par les actionnaires, la compensation qui vient couronner cette double opération, tout ceci tourne en réalité à l'état de simple jeu d'esprit. Ainsi que l'écrit M. Thaller, cet artifice est un pur moyen de façade, un procédé de scholastique (1).

La Jurisprudence allègue que des titres nouveaux sont remis aux actionnaires. Aux termes de ses arrêts, l'incorporation des réserves au capital a pour conséquence de faire immédiatement passer dans leur patrimoine, sous la forme d'actions nouvelles, une partie de l'excédent du fonds social. Mais, dans la répartition d'actions gratuites, comme dans l'échange des actions anciennes contre des actions nouvelles d'un montant nominal plus élevé, il n'y a d'autre distribution qu'une distribution de certificats de papier. Encore pourrait-elle être évitée par l'apposition sur les titres d'un timbre, d'un cachet ou d'une mention quelconque constatant l'augmentation de leur valeur nominale. On comprend difficilement que la Cour de Cassation ait cru devoir attacher une importance décisive à cette circonstance purement matérielle après avoir si bien défini les caractères de la distribution au sens juridique du mot, qui suppose une

(1) THALLER, De l'augmentation du capital par transformation en actions soit du passif, soit des réserves de la société, *Ann. de Droit Comm.*, 1907, p. 177.

ADDE, DECUGIS, *Journ. Soc.*, 1921, p. 471. WAHL, *op. cit.*, n. 2173.

transmission de valeur du patrimoine de la société dans le patrimoine propre des associés.

Les associés reçoivent-ils une chose qu'ils ne possédaient pas antérieurement, ou dont au moins ils ne disposaient pas ? Toute la question est là. Or la négative est certaine. Les jugements du tribunal civil de Lille et du tribunal civil de Saint-Quentin ont démontré de façon lumineuse et mathématique, dans le sens le plus rigoureux du mot, que les droits de l'actionnaire ne sont pas modifiés. Si par exemple il est distribué une action nouvelle pour chaque action ancienne, l'actionnaire possède bien deux titres au lieu d'un, mais, comme l'actif social ne varie pas, la quote-part à laquelle il peut prétendre dans la répartition des bénéfices annuels et dans le partage de l'actif au moment de la liquidation reste identiquement la même.

Il peut, il est vrai, vendre l'action qui lui a été attribuée. Mais son patrimoine ne s'en trouve nullement accru car le cours de l'action ancienne baisse en proportion. En d'autres termes, la valeur des deux titres, au lendemain du jour où s'effectue l'incorporation, est exactement la même que celle de l'ancien avant l'opération. Rien ne prouve mieux que l'actionnaire n'a reçu que du papier. Tout au plus une faible hausse pourra-t-elle résulter du fait que l'accroissement du nombre des titres rend ceux-ci plus légers et élargit leur marché. Un simple sectionnement des actions intervenant en l'absence de tout bénéfice, ne disons même pas de toute distribution, produirait le même résultat.

La Cour de Cassation n'a jamais cru devoir faire la

moindre allusion à ces constatations. Le tribunal civil de Douai en a reconnu l'exactitude. Mais, a-t-il déclaré, si les droits des actionnaires dans le fonds social ne sont pas modifiés, par contre leurs droits dans le capital social ont été augmentés, ce qui implique nécessairement l'existence de bénéfices et leur distribution. Il est facile de répondre que la modification intervenue affecte uniquement le capital et non pas le fonds social. Par définition même on ne rencontre plus cette transmission de propriété du patrimoine de la société au patrimoine individuel de l'actionnaire, qui, d'après la Cour de Cassation, est cependant la condition essentielle de toute distribution. La formule employée par le tribunal de Douai fait précisément ressortir l'erreur qu'il a commise en tirant des conclusions contraires aux prémisses posées par lui.

En résumé, l'actif social reste immuable. Donc rien n'a pu passer dans le patrimoine des associés. Ceux-ci n'ont reçu que du papier.

C'est d'ailleurs la thèse qui est admise dans les pays où existent des impôts analogues à notre impôt sur le revenu des valeurs mobilières. Elle a été consacrée aux Etats-Unis par un arrêt de la Cour Suprême du 8 mars 1920 (1) en Angleterre par un arrêt de la Chambre des Lords du 3 juin 1921 (2) et en Belgique par un arrêt de la Cour de Cassation du 5 décembre 1926 (3).

(1) Cour Suprême des Etats-Unis. 8 mars 1920 (affaire Myrtle Macomber), *Rev. Imp.* 1921, art. 775.

(2) Cour de Londres. 3 mai 1920, et Chambre des Lords. 3 juin 1921 (affaire Inland Revenue c. John Blott et Isaac Greenwood), *Journ. Soc.* 1921, p. 470 et suiv.

(3) Cass. belge. 5 décembre 1926, *Rev. Soc.* 1927, p. 181.

Cette dernière décision notamment a très bien dégagé les arguments qui peuvent être invoqués à l'encontre de la jurisprudence française :

« Attendu que, par l'opération ci-dessus caractérisée, aucune quote-part des bénéfices sociaux accumulés au cours des années antérieures n'a été mise effectivement à la disposition des associés ;

Attendu que les actions nouvelles qui leur ont été attribuées, jointes aux actions anciennes, représentent la même quote-part de l'actif social net éventuel que représentaient déjà à elles seules les actions anciennes ;

Que la société ne s'est dépouillée d'aucune partie de son avoir au profit des actionnaires ;

Que si, par suite de l'opération, les réserves sont devenues indéfiniment non distribuables, elles n'en continuent pas moins à faire partie du patrimoine de la société et sont soumises comme les autres éléments de l'actif à tous les risques sociaux ;

D'où il suit qu'en décidant que l'opération constitue l'attribution de profits à l'actionnaire... l'arrêt attaqué a contrevenu aux textes cités au moyen. »

§ 3. — CAS D'UNE INCORPORATION SUCCÉDANT A UNE RÉDUCTION DE CAPITAL

Par trois arrêts en date du 1^{er} juillet 1925, la Cour de Cassation a jugé que, lorsqu'une société a réduit son capital social par une diminution de la valeur nominale

de ses actions, la répartition de l'actif au moment de la liquidation ne donne ouverture à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières que pour la partie qui excède le montant du capital originaire (1).

Dans les trois espèces, l'existence d'une distribution ne pouvait être mise en doute. Qu'il fût remis aux associés des espèces ou des titres d'une autre société, il y avait incontestablement transmission dans leur patrimoine de valeurs appartenant à la société.

Mais l'exigibilité de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières suppose en outre que les valeurs distribuées ne sont pas réparties à titre de remboursement de capital. Contrairement aux prétentions de l'Administration de l'Enregistrement, la Cour de Cassation a estimé que le capital pouvant être remboursé en franchise d'impôt n'était pas le capital figurant au bilan lors de la liquidation, mais le capital de la société à l'époque de sa constitution.

La thèse de l'Administration était conforme à la nature juridique de l'opération de réduction du capital. Assurément, la réduction du capital social ne saurait être assimilée ni à une remise de dette, ni à une novation. Ainsi que le disent les arrêts de la Cour de Cassation, elle apparaît comme une simple modification des statuts, qui, sans porter atteinte à leurs bases essentielles, a pour but d'assurer le fonctionnement de la

(1) Cass. Civ. 1^{er} juillet 1925 (3 espèces), *D.* 1926.1.19, note de M. C. A. Colin.

société en mettant le capital d'accord avec la valeur réelle de l'actif (1). Mais, au point de vue commercial, cette opération n'en a pas moins pour résultat de restreindre la portion du fonds social considérée comme devant être affectée au remboursement des apports des associés et d'augmenter sa portion distribuable : la diminution du poste « Capital » rend disponibles certains éléments de débit qui pourront être versés aux associés sans qu'il y ait distribution de dividendes fictifs ; des répartitions deviennent possibles qui ne l'étaient pas auparavant. En acceptant de réduire, en vue d'avantages immédiats, l'évaluation de ce qu'ils doivent recevoir un jour à titre de remboursement, les associés ne se privent-ils pas de la faculté de réclamer la non imposition des sommes que l'amputation consentie avait pour effet de transformer en bénéfices distribuables ? Pourquoi reviendrait-on, au moment de la liquidation, à une estimation du capital abandonnée dans les bilans annuels ?

La jurisprudence de la Cour de Cassation est fondée essentiellement sur l'idée que la réduction du capital social présente un caractère différent au point de vue commercial et au point de vue fiscal. Aux termes des arrêts du 1^{er} juillet 1925, « si cette opération peut avoir pour effet de diminuer les droits des actionnaires, elle ne modifie pas, au point de vue fiscal, le caractère de

(1) Outre les décisions précitées, voir Cass. Civ. 30 mai 1892, *D. P.* 1893.1.105, note de M. Thaller ; 31 octobre 1893, *D. P.* 1894.1.320 ; 29 janvier 1894, *D. P.* 1894.1.313, note de M. Lacour.

leurs apports, et n'implique pas l'abandon définitif d'une partie de leurs versements antérieurs ; la totalité des versements qui n'ont pas été remboursés précédemment doit donc être comptée pour déterminer dans l'actif distribué à chaque actionnaire la somme imposable... »

Cette jurisprudence est des plus heureuses car les sociétés auraient peut-être hésité à réduire leur capital, malgré la perte d'une grande partie de leur actif, si elles avaient été menacées d'une perception fiscale dans le cas où une gestion heureuse leur aurait permis de le reconstituer ultérieurement. Or la réduction du capital social est une opération d'assainissement financier qui doit être encouragée : elle introduit plus de sincérité dans le bilan et soustrait l'entreprise à la fâcheuse alternative de distribuer des dividendes fictifs ou de n'effectuer aucune répartition avant la restauration du capital originaire, restauration qui peut être impossible ou nécessiter de longues années.

Mais, même en se plaçant à un point de vue strictement fiscal, il subsiste une contradiction entre les conséquences de la réduction du capital durant l'existence de la société et ses conséquences au moment de la liquidation. Au cours de l'existence sociale, il est tenu compte de la réduction intervenue, les distributions qu'elle a rendues possibles étant passibles de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. Lorsque la société vient à être dissoute, au contraire, il en est de la réduction comme si elle n'avait jamais été opérée, puisque les associés peuvent recevoir, net d'impôt, le montant de leurs apports initiaux.

Obligée de s'incliner devant la jurisprudence de la Cour de Cassation, l'Administration de l'Enregistrement s'efforça d'en limiter la portée et prétendit que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières était exigible dans le cas où une société, au cours de son existence, reconstitue par prélèvement sur les réserves un capital réduit à la suite d'événements malheureux.

Cette thèse était des plus contestable. Si, dans les espèces résolues par les arrêts du 1^{er} juillet 1925, la répartition était intervenue à la dissolution de la société, les motifs invoqués par la Cour Suprême à l'appui de ses décisions présentaient un caractère absolument général. Dès l'instant qu'au point de vue fiscal les associés n'étaient pas censés avoir définitivement abandonné une partie de leurs apports par la réduction de la valeur nominale de leurs actions, il importait peu que la reconstitution du capital originaire se produisît au cours de la société ou fût le résultat d'une répartition lors de la liquidation. A quelque époque qu'elle se produise, cette opération représente uniquement la réparation d'une perte imposée par les circonstances et ne saurait être considérée comme attributive d'un bénéfice.

C'est donc très justement qu'un jugement du tribunal civil de Saint-Quentin, en date du 12 mars 1929, et un jugement du tribunal civil de Beauvais, en date du 23 avril 1929, avaient condamné la doctrine administrative et admis l'inexigibilité de l'impôt sur le revenu

des valeurs mobilières (1). Corrélativement, le jugement du tribunal civil de Saint-Quentin décidait que, la reconstitution du capital n'impliquant pas une stipulation d'apports nouveaux, le droit proportionnel d'apport n'était pas dû. Mais la Cour de Cassation, par un arrêt du 18 février 1931, vient de se prononcer en sens contraire en confirmant un jugement du tribunal civil de la Seine du 23 janvier 1925, antérieur par conséquent aux arrêts du 1^{er} juillet 1925 (2).

La solution est en contradiction avec celle qui résulte des arrêts du 1^{er} juillet 1925. L'arrêt du 18 février 1931 ne reproduit pas la distinction posée par eux entre les effets de la réduction du capital au point de vue commercial et au point de vue fiscal. Toutefois il ne semble pas que la Cour de Cassation ait entendu modifier sa doctrine, car, pour justifier l'imposition, elle n'invoque pas la nature juridique de l'opération de réduction du capital social d'après le droit commun. L'arrêt porte que l'augmentation du capital par voie de prélèvement sur les réserves succédant à une réduction d'égale importance ne saurait être envisagée comme une restitution aux actionnaires de leurs apports puisqu'elle a pour but et pour effet de laisser à la société la disposition des fonds pris sur les réserves et incorporés au capital. Ce motif apparaît d'ailleurs des plus contestable et devrait avoir pour conséquence la non exigibilité de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières : si l'opération a pour

(1) Trib. Civ. St-Quentin. 12 mars 1929, *Journ. Enr.*, art. 33724 ; Trib. Civ. Beauvais. 23 avril 1929, *Journ. Enr.*, art. 33749.

(2) Cass. 18 février 1931, *Gaz. Pal.* 1931.1.639,

but et pour effet de laisser à la société la disposition des fonds prélevés sur les réserves, rien n'est distribué aux actionnaires, et l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, qui suppose l'existence d'une distribution, ne devrait pas être applicable.

★
★★

En définitive, la jurisprudence de la Cour de Cassation relative à l'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières à l'opération d'incorporation des réserves au capital est difficilement justifiable et d'ailleurs incohérente. Le principe même de la taxation est très contestable puisque l'existence d'une distribution, condition essentielle de l'exigibilité de l'impôt, ne se rencontre pas, comme le reconnaissent certaines mêmes des décisions de la Jurisprudence. L'exception apportée à ce principe dans le cas d'une répartition de l'actif au moment de la liquidation établit une différence qui n'est prévue par aucun texte entre les effets de la réduction du capital social au point de vue commercial et au point de vue fiscal. Enfin, le refus d'appliquer cette exception lorsque la reconstitution du capital primitif s'opère en cours de société introduit un nouvel élément d'incohérence, puisque les conséquences fiscales de cette reconstitution diffèrent suivant le moment auquel elle intervient.

CHAPITRE III

L'incorporation des réserves au capital et l'impôt général sur le revenu

L'incorporation des réserves au capital social doit être étudiée, au point de vue fiscal, non seulement au regard de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, mais également au regard de l'impôt général sur le revenu. La question est bien distincte de celle que nous venons d'envisager. Elle se repose sur l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914, modifié par la loi du 23 février 1923 article 1^{er} et par la loi du 13 juillet 1925 article 13, et doit être résolue uniquement d'après les règles propres à l'impôt général sur le revenu.

*
* *

Avant d'aborder le fond même du problème, il est nécessaire de se demander si les réserves sont passibles de l'impôt général sur le revenu lorsqu'elles sont distribuées en espèces ou en valeurs appartenant à la société. La jurisprudence du Conseil d'Etat l'admet (1). Mais

(1) V. Cons. d'Etat. 18 février 1923, 1^{re} espèce, *D.* 1925.3.9, *S.* 1925.3.15 et les décisions citées plus loin.

cette solution est discutable. Comme la question déborde le cadre que nous nous sommes tracé, nous ne l'examinerons pas complètement. Nous estimons cependant nécessaire d'en exposer les grandes lignes (1).

Aux termes de l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914, l'impôt général sur le revenu est établi d'après le montant total du revenu net annuel dont dispose chaque contribuable. Il s'agit donc de savoir si les distributions de réserves représentent un revenu au sens de la loi de 1914.

Encore faut-il connaître ce que l'on doit entendre par revenu au sens de la loi de 1914. En l'absence de toute définition du revenu imposable, il paraît logique d'admettre que loi du 15 juillet 1914 a entendu se référer aux solutions admises par la doctrine et la jurisprudence civiles, et que la notion de revenu au regard de la loi fiscale correspond à la notion de revenu au regard de la loi civile. Or, comme nous avons déjà eu l'occasion de le montrer au chapitre précédent, la Cour de Cassation, s'appuyant sur les articles 547 à 550 du Code civil qui donnent au revenu deux caractères spécifiques : la périodicité de la production et l'absence de toute altération de la substance productrice, refuse de considérer comme des fruits civils les répartitions de sommes prélevées sur les réserves. Dans le cas où les

(1) V. notamment ALLIX et LECERCLÉ, *L'impôt sur le revenu*, t. I, p. 164-184. COLIN, *La notion du revenu en matière de législation fiscale*, p. 243-276. GÉNY, *note au Sirey*, 1927.3. p. 43-44. TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, p. 123-124. TROTABAS, *note au Dalloz*, 1923.3.9, .

titres sont frappés d'usufruit, elle décide par une jurisprudence constante que ces répartitions accroissent le fonds capitalisé et que l'usufruitier en a simplement la jouissance.

Pour justifier l'application de l'impôt général sur le revenu, on a invoqué la jurisprudence de la Cour de Cassation qui soumet les distributions de réserves à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. Ce qui est considéré comme revenu au titre de l'impôt cédulaire doit l'être également — a-t-on prétendu — au titre de l'impôt général. Le rapprochement n'est nullement probant. Nous avons vu en effet que l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, contrairement à son appellation, n'est pas un impôt sur le revenu au sens juridique du mot, mais atteint, suivant les termes mêmes de la loi du 29 juin 1872 article 1^{er}, les intérêts, dividendes, revenus et tous autres *produits* des actions.

Il est non moins insuffisant de relever, avec les arrêts du Conseil d'Etat, que les réserves résultent de l'accumulation de bénéfices sociaux. En premier lieu, ces bénéfices, tels que les présente la comptabilité normale des sociétés, ne constituent pas toujours des produits d'exploitation, mais peuvent avoir pour origine une simple plus-value des éléments de l'actif, laquelle, surtout tant qu'elle n'est pas réalisée, ne peut passer à aucun titre pour un revenu. En second lieu, les réserves ne proviennent pas toujours de bénéfices, même largement entendus ; elles peuvent avoir d'autres causes : réduction

(1) V. les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Andrieux, sous Conseil d'Etat. 15 février 1923, *D.* 1925.3.9.

tion du capital social, primes d'émission d'actions..., qui répugnent plus nettement encore à la notion de revenu (1).

Au surplus, dire que les réserves résultent de l'accumulation de bénéfices sociaux cela revient à adopter comme critérium de la notion de revenu la nature originaires des sommes distribuées. Or, cette notion est avant tout une idée subjective. C'est au point de vue de l'actionnaire et non au point de vue de la société qu'il convient de se placer (2). Dans l'arrêt du 28 janvier 1921, relatif aux lots, le Conseil d'Etat l'avait très justement admis : « Considérant que l'impôt général sur le revenu étant, en vertu de l'article 5 de la loi du 15 juillet 1914, établi sur la personne du contribuable, et devant être calculé eu égard aux sommes qu'il reçoit à titre de revenus, les procédés financiers employés par le Crédit Foncier pour réunir les fonds destinés au paiement du lot.. quelles qu'aient été les combinaisons adoptées par cet établissement, ne peuvent, au regard du bénéficiaire, faire envisager ledit lot, ainsi que le soutient le Ministre des Finances, comme le produit d'une accumulation d'intérêts réservés, ni lui donner par suite, pour l'assujettissement à l'impôt général sur le revenu, le caractère d'un revenu provenant de l'une des sources de revenus prévues par la loi... » (3).

Quels que soient les arguments qui peuvent être invoqués à son encontre, la jurisprudence du Conseil d'Etat

(1) GÉNY. *not. préc.*

(2) TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 122-123.

(3) Cons. d'Etat. 28 janvier 1921, *D. P.* 1921.3.9.

a été confirmée par l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925. On sait que ce texte, devenu l'article 78 des lois codifiées, déclare passible de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières « le montant des remboursements et amortissements totaux ou partiels que les sociétés... effectuent sur le montant de leurs actions, parts d'intérêts ou commandites avant leur dissolution ou leur mise en liquidation ». Aux termes de l'alinéa 3, « les sommes distribuées dans les conditions ainsi définies entrent en compte pour l'établissement de l'impôt général dû par les bénéficiaires ». Il en résulte a fortiori l'imposition des distributions de réserves. En effet, ce serait un non-sens d'imposer les distributions de réserves lorsqu'elles interviennent à titre de remboursement de capital et de les laisser en dehors du champ d'application de l'impôt dans tous les autres cas.

Il est intéressant de noter que l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925 établit le revenu passible de l'impôt général sur le revenu d'après les règles de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. En principe, en effet, les textes afférents à l'impôt général sur le revenu, qui renvoient fréquemment aux textes régissant les impôts cédulaires directs, ignorent les textes relatifs à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, celui-ci étant un véritable impôt indirect, résultant d'une législation bien différente. La référence que nous offre l'article 80 alinéa 3 de la loi du 13 juillet 1925 est d'autant moins heureuse que les règles auxquelles il fait allusion sont à la fois très contestables dans leur principe et peu

compréhensibles dans les modalités qu'elles comportent (1). Mais ceci est une question qu'il ne nous appartient pas d'examiner ici.

§ 1^{er}. — EXPOSÉ DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE

Même si l'on estime justifiée l'application de l'impôt général sur le revenu aux réserves qui sont distribuées en espèces ou en valeurs appartenant à la société, il n'en résulte pas nécessairement que la taxe doive être également exigible dans le cas où les réserves sont incorporées au capital social. Un nouvel élément intervient alors du fait que les sommes prélevées sur les réserves se trouvent immobilisées pour toute la durée de la société, sauf amortissement éventuel des actions. Comment dès lors apprécier l'opération pour l'assiette de l'impôt général sur le revenu ?

En l'absence de prescriptions législatives, la question a été tranchée par deux arrêts du Conseil d'Etat en date du 15 février 1923. Ces arrêts ont été confirmés par toute une suite de décisions qui se bornent à en reproduire les termes (2). La doctrine du Conseil d'Etat est donc aujourd'hui très nettement établie.

(1) TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 126-127

(2) Cons. d'Etat. 15 février 1923 (2 arrêts), *S.* 1925.3.15 ; 8 juin 1923, *Rev. Imp.*, 1924, p. 71 ; 27 juillet 1923, 22 novembre 1923, *S.* 1927.3.41 ; 11 avril 1924, *S.* 1925.3.71 ; 5 novembre 1926, *S.* 1927.3.41 ; 4 mars 1927, *Gaz. Pal.* 1927.2.8 ; 27 janvier 1928, 23 mars 1928, *Gaz. Pal.* 23 mars 1928, *Gaz. Pa.* 1928.2.39 ; 28 1929.1.273 ; 30 janvier 1929, *S.* 1929.3.65 ; 7 juin 1929, *Bull. Contr.*, 1930.34 ; 19 juillet 1929, 24 juillet 1929, *Gaz. Pal.* 1929.2.607 ; 29 novembre 1929, *Gaz. Pal.* 1930.1.91 ; 21 février 1930, *Gaz. Pal.* 1930.1.668.

Certains auteurs considéraient que la valeur des actions nouvelles devait entrer en compte dans le revenu passible de l'impôt général quel que fût le mode de leur attribution (1). D'autres, au contraire, proposaient de mettre dans tous les cas la valeur des actions nouvelles en dehors du revenu imposable (2).

Entre ces deux thèses absolues, le Conseil d'Etat, par une judicieuse distinction, introduit une solution moyenne qui ne manque pas d'élégance. Lorsque la part des réserves revenant à chaque actionnaire lui est offerte en espèces avec simple faculté de l'affecter à la souscription d'actions nouvelles, l'impôt général sur le revenu est exigible. Mais il en est différemment si l'incorporation des réserves du capital social s'opère directement et obligatoirement par décision de l'assemblée générale au profit des anciens actionnaires, et si en outre les titres remis ne sont pas immédiatement disponibles entre les mains de ceux-ci, par suite de conditions restrictives imposées par les statuts ou l'assemblée générale pour leur transmission : les actionnaires ne devront pas l'année suivante l'impôt général sur le revenu à raison des actions qui leur sont attribuées.

Cette jurisprudence est applicable aux sociétés anonymes et aux sociétés en commandite par actions, mais l'Administration estime qu'elle ne doit pas être étendue

(1) V. les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Andrieux et la note de M. Trotabas, sous Cons. d'Etat. 15 février 1923, *D.* 1923.3.9.

(2) ALLIX et LECERCLÉ, *op. cit.*, t. I^{er}, p. 265-268 ; t. II, p. 277. Bocquet, *op. cit.*, p. 783.

aux sociétés à responsabilité limitée. « Les décisions rendues jusqu'alors dans cet ordre d'idées s'appliquent toutes au cas de sociétés par actions et on ne peut considérer la jurisprudence qui en découle comme devant nécessairement s'étendre aux sociétés à responsabilité limitée dont le fonctionnement est régi par des dispositions particulières. On estime donc que les sommes distribuées aux membres de ces sociétés sous forme de parts sociales doivent comme celles qui sont réparties en numéraire être comprises dans les bases de l'impôt général dû par les bénéficiaires » (1).

§ 2. — CRITIQUE DU PRINCIPE DE L'IMPOSITION

Dans ses conclusions sous les arrêts du 15 février 1923, M. le Commissaire du gouvernement Andrieux, adoptant l'analyse juridique de l'incorporation des réserves au capital préconisée par l'Administration de l'Enregistrement en matière d'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, déclarait : « Juridiquement cette opération comporte deux phases successives : en premier lieu, l'actionnaire s'approprie privativement sa part de réserves ; en second lieu, soit de sa propre initiative, soit ce qui revient au même par le vote de l'assemblée générale à la majorité de laquelle il a accepté de se lier en achetant

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Bender, *J. O.* 26 août 1927, *Ch. Déb.*, p. 2730.

Cpr. Rép. du Min. des Fin. à MM. Guichard, Dollat et Japy, *Journ. Soc.* 1928, pp. 607 à 609, 677 à 679 ; 1929, p. 513.

son titre, il affecte cette part à la libération des actions nouvelles. Théoriquement donc, il commence par toucher son revenu représenté par sa quote-part de réserves ; ensuite il en dispose en l'affectant à l'acquisition soit facultative soit forcée d'actions nouvelles. »

Cette thèse ne saurait être mise en doute lorsque l'incorporation présente un caractère simplement facultatif. L'actionnaire ayant alors la faculté de recevoir en espèces, et de conserver pour son usage personnel, la part de réserves à laquelle il peut prétendre, celle-ci, pendant un instant si bref soit-il, devient sa propriété, et perd de ce fait la qualité de réserves. Si l'actionnaire participe à l'augmentation du capital, il y consacre des fonds qui lui ont appartenu en propre, qui sont sortis du patrimoine social. Comme on le voit, l'emploi du mot incorporation ne correspond pas tout à fait à la nature de l'opération qui comporte en réalité trois temps successifs pouvant être schématisés de la façon suivante :

Premier temps : Capital 100 ; Réserves 100.

Second temps : Capital 100 ; Réserves 0.

Troisième temps : Capital 200 ; Réserves 0.

Dans cette hypothèse, la jurisprudence du Conseil d'Etat est donc inattaquable. L'actionnaire a disposé d'un revenu et l'exigibilité de l'impôt général sur le revenu est certaine.

Mais le dédoublement est inadmissible lorsque l'incorporation des réserves au capital présente un caractère obligatoire. Nous avons vu que la Cour de Cassation ne le consacre pas. Pour justifier l'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, la Cour Suprême se

contente de déclarer que l'augmentation de capital ainsi réalisée constitue une mutation de propriété. En des termes absolument identiques, le Conseil d'Etat, dans l'arrêt de principe du 15 février 1923 affirme « que la décision de l'assemblée générale a eu pour effet de faire passer dans le patrimoine des actionnaires, sous forme d'actions nouvelles pour lesquelles ils n'ont eu aucun versement à effectuer de leurs deniers personnels, une partie des bénéfices sociaux accumulés en réserve ».

Comme l'a noté fort justement M. Tony Sauvel, cela revient à attribuer à l'incorporation des réserves au capital une importance bien différente suivant qu'elle présente un caractère facultatif ou obligatoire. En cas d'incorporation facultative, l'actionnaire commence par recevoir la part de réserves à laquelle il a droit et la consacre ensuite à l'augmentation du capital. En prenant part à cette opération, il se borne à faire emploi de revenus qu'il a précédemment touchés. L'incorporation apparaît alors comme une conséquence de l'acquisition des revenus. En cas d'incorporation obligatoire, l'ordre des facteurs est inversé. C'est l'incorporation décidée par l'assemblée générale qui fait passer les réserves dans le patrimoine de l'actionnaire. L'incorporation apparaît alors comme la cause de l'acquisition des revenus (1).

Dans ces conditions, toute discussion sur le rôle joué par l'actionnaire à l'assemblée générale qui a décidé l'incorporation devient inutile. Il importe peu que cette opération ait été décidée en son absence ou contraire-

(1) V. TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 133-134.

ment au vote émis par lui. Nous n'insisterons donc pas sur cette question de formalisme juridique.

Mais la véritable difficulté n'est pas écartée. Peut-on dire que l'incorporation obligatoire fait passer les réserves dans le patrimoine des actionnaires et constitue une distribution de bénéfices ? Au risque de nous répéter, nous déclarons encore une fois que nous nous refusons à l'admettre. La société n'a rien décaissé. Elle a viré une certaine fraction de son actif du poste « Réserves » au poste « Capital ». Mais rien n'est sorti du patrimoine social. Rien n'a donc pu entrer dans le patrimoine des actionnaires. Comme le dit M. Tony Sauvel en des termes auxquels on ne saurait ajouter : « L'opération n'est autre chose qu'une modification apportée à la nature d'une créance. Le droit fondé sur l'existence des bénéfices fait place à un droit fondé sur le rehaussement du capital social. Il y a là une véritable novation. Mais cette novation ne saurait faire que l'actionnaire ait jamais eu à sa disposition autre chose qu'une créance. La créance primitive a fait place à une autre de nature différente sans que, à aucun moment, fût-ce pendant un instant de raison, il y ait eu une recette véritable, un recouvrement, bref quoi que ce soit qui puisse trouver place dans un compte de caisse » (1).

§ 3. — CONDITIONS DE NON-EXIGIBILITÉ DE L'IMPÔT GÉNÉRAL
SUR LE REVENU

Il nous faut maintenant revenir, pour en terminer avec l'exposé de la thèse jurisprudentielle, sur les con-

(1) TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 137.

ditions auxquelles le Conseil d'Etat subordonne la non-exigibilité de l'impôt général sur le revenu.

Aux termes de l'arrêt du 15 février 1923 : « Si la décision de l'assemblée générale... a eu pour effet de faire passer dans le patrimoine des actionnaires, sous forme d'actions nouvelles pour l'acquisition desquelles ils n'ont eu aucun versement à effectuer de leurs deniers personnels, une partie des bénéfices sociaux accumulés au cours des années antérieures et mis en réserve, il résulte de l'instruction et notamment de la décision précitée et des statuts de la société, que dans l'espèce la somme de... correspondant à la quote-part revenant à la dame Y... dans les réserves affectées à l'augmentation du capital décidée par l'assemblée générale n'a été à aucun moment mise effectivement à sa disposition, et que ce contribuable, en raison des conditions restrictives imposées par les statuts pour la transmission des actions de la société, n'avait pas la faculté de céder librement les nouveaux titres qui lui étaient délivrés en représentation de sa part des réserves, que dès lors la dame Y... n'a, par suite de l'attribution qui lui a été faite dans les circonstances ci-dessus spécifiées d'actions émises en exécution de la décision précitée, disposé au sens de l'article 10 de la loi du 15 juillet 1914, ni de sommes, ni de valeurs constituant un revenu rentrant dans les sources énumérées à l'article 10 de la dite loi et à l'article 1^{er} du décret du 17 janvier 1917.... »

Deux points retiennent donc l'attention de la Haute Assemblée :

le caractère obligatoire de l'attribution des actions nouvelles, d'une part ;

la clause d'incessibilité relative qui les frappe, d'autre part.

L'obligation pour les anciens actionnaires de recevoir les titres nouveaux empêche de dire, comme dans le cas d'une incorporation simplement facultative que les titulaires d'actions anciennes ont eu à leur disposition, au moins pendant un instant de raison, des sommes d'argent. La restriction apportée à la libre cessibilité des titres qui leur sont attribués en paralyse entre leurs mains la disponibilité effective, et fait qu'ils ne disposent pas de valeurs.

Une grande partie de la Doctrine, dans l'interprétation qu'elle a donnée de la jurisprudence administrative, a cru que le Conseil d'Etat s'était arrêté aux modalités d'attribution des actions nouvelles. D'après beaucoup d'auteurs, le motif déterminant de la décision résidait dans le caractère obligatoire de l'incorporation des réserves au capital, et l'existence d'une clause restrictive de la libre cessibilité des titres créés, signalée par le Conseil d'Etat, n'était visée qu'à titre surrogatoire, et n'apparaissait pas indispensable pour justifier en droit la non exigibilité de l'impôt général sur le revenu (1). Dans une note au Sirey, M. le Professeur Gény, après avoir observé que les conditions restrictives imposées par les statuts pour la transmission des actions de la société,

(1) V. GÉNY, *note préc.*, p. 45, et les auteurs cités par M^{lle} VANDAMME, *De la prime imposée aux souscripteurs d'actions*, p. 266, note 1.

dont parlent les arrêts sans les spécifier plus précisément, peuvent consister en exigences faciles à remplir, écrit « Est-il admissible qu'on puisse si aisément se dérober à l'impôt ? Evidemment, la circonstance importante et décisive ne peut être que la première. C'est parce que les actions nouvelles ont été attribuées obligatoirement et sans expression de volonté de leur part aux anciens actionnaires que la valeur qu'elles représentent, résultat-elle d'une simple accumulation de bénéfices, ne peut être considérée comme ayant mis ceux-ci à leur disposition. Directement incorporée au capital, elle est restée dans le fonds social, nécessairement immobilisée, sans passer par le patrimoine disponible des actionnaires. Dès lors, peu importe que ceux-ci puissent librement disposer ensuite des actions nouvelles. Ils n'ont pas reçu librement la valeur qui s'y trouvait incluse. Cela suffit pour que cette valeur n'ait pas été mise à leur disposition au sens de l'article 10 alinéa 1^{er} de la loi du 15 juillet 1914 » (1).

Telle paraît bien avoir été la doctrine du Conseil de Préfecture de la Seine dans un arrêté du 22 novembre 1920. Le Conseil de Préfecture de la Seine avait écarté l'application de l'impôt général sur le revenu pour ce seul motif « que la souscription d'actions nouvelles n'était pas pour les actionnaires une faculté, mais une obligation, et qu'ainsi la quote-part leur revenant dans les réserves ne devait en aucun cas leur être effectivement versée ».

Mais les arrêts du Conseil d'Etat mentionnent expres-

(1) GÉNY, *note préc.*, p. 45.

sément l'existence de clauses restreignant la libre cessibilité des actions nouvelles. En prétendant que l'on se trouve en présence d'un motif surabondant, les auteurs font vraiment trop bon marché des termes des décisions de la jurisprudence, alors surtout que les arrêts commencent par déclarer que l'opération fait passer dans le patrimoine des actionnaires, sous forme d'actions nouvelles, une partie des bénéfices mis en réserve.

Le Conseil d'Etat a d'ailleurs précisé sa pensée dans ses arrêts plus récents. L'arrêt du 27 janvier 1928 et plus nettement encore les arrêts des 19 et 24 juillet 1929 ont admis l'exigibilité de l'impôt général sur le revenu, nonobstant le caractère obligatoire de l'incorporation des réserves au capital, si les actionnaires ont la faculté de céder librement les titres qui leur sont attribués. Peu importe que l'incorporation s'effectue par la remise d'office d'actions nouvelles ou par l'augmentation de la valeur nominale des actions anciennes. L'impôt général sur le revenu est dû, dès l'instant que les actionnaires peuvent en disposer librement.

Dans ces conditions, c'est bien la restriction apportée à la libre cessibilité des titres qui permet d'écarter l'application de l'impôt général sur le revenu.

★★

Il nous reste à préciser l'étendue du correctif qui est ainsi apporté au principe de l'imposition.

S'il est impossible de définir d'une façon rigoureusement limitative quelles doivent être les conditions restrictives imposées pour la transmission des actions de la

société, il est assez facile d'en donner du moins une idée générale. Ces conditions peuvent consister, soit dans un délai pendant lequel les actions ne sont pas négociables, soit dans certaines formalités ou autorisations exigées de l'actionnaire qui veut céder son titre.

Mais il est indispensable que les obstacles apportés à la libre cessibilité soient la conséquence d'une mesure d'ordre général prise par la société, et résultent des statuts ou de la décision de l'assemblée qui a procédé à l'incorporation. Des restrictions frappant tous les titres, quelle que soit la personnalité de leur détenteur, sont seules de nature à éviter l'imposition. Une entrave qui tient non pas à la nature du titre, mais aux circonstances particulières dans lesquelles l'actionnaire le possède, ne saurait faire écarter l'application de l'impôt général sur le revenu. Ainsi, l'impôt général sur le revenu est exigible même si les actions créées en représentation des réserves, étant attribuées à un mineur, ne peuvent être cédées qu'en observant les formalités de la loi du 27 février 1880 (1). Il en est de même quand certains associés, ayant formé un syndicat pour la défense de leurs intérêts particuliers dans la société, se sont volontairement engagés les uns envers les autres à ne vendre leurs titres que dans certaines conditions. Comme l'a très justement observé le Conseil d'Etat, cette obligation ne concerne que les rapports réciproques des membres du syndicat et ne saurait permettre de considérer que les

(1) Cons d'Etat. 21 février 1930, *préc.*

actions de la société sont soumises à des règles restrictives au point de vue de leur cession (1).

Toutefois, le Conseil d'Etat a jugé que la valeur nominale des actions déposées en garantie de la gestion d'un administrateur, et de ce fait inaliénables, n'est pas passible de l'impôt général sur le revenu. Cette décision est conforme à la solution donnée par l'Administration dans une réponse du Ministre des Finances à M. Régis (2). Mais elle est en contradiction avec les décisions que nous venons de citer. Pour notre part, nous estimons qu'elle doit être considérée comme erronée.

§ 4. — CRITIQUE DE L'EXCEPTION APPORTÉE AU PRINCIPE DE L'IMPOSITION

Quelle que soit l'opinion que l'on puisse avoir de l'application de l'impôt général sur le revenu à l'incorporation des réserves au capital, l'exception qui se trouve apportée au principe de l'imposition par la jurisprudence du Conseil d'Etat apparaît difficilement justifiable.

Cette exception repose en effet sur une interprétation extrêmement discutable du sens du verbe « disposer » dans l'article 10 alinéa 1^{er} de la loi du 15 juillet 1914. D'après le Conseil d'Etat, un contribuable ne peut être regardé comme disposant d'un revenu, au sens de la loi du 15

(1) Cons. d'Etat. 24 juillet 1929, *préc.*

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Régis, *J. O.* 21 décembre 1927, *Déb. parl. Ch.*, p. 3946.

juillet 1914, s'il n'a pas la possibilité de le céder librement.

Notons tout de suite afin de n'y plus revenir que cette interprétation est en contradiction avec la jurisprudence constante des tribunaux administratifs en matière de constitution de réserves dans les sociétés de personnes. Comme nous l'avons exposé précédemment, les associés indéfiniment responsables doivent faire état, dans la déclaration de leur revenu global, de la quote-part correspondant à leurs droits sociaux dans les bénéfices réalisés au cours de l'exercice, alors même que ces bénéfices, versés aux réserves, n'ont pas fait l'objet d'une appropriation effective de la part des associés. Pour l'incorporation des réserves au capital au contraire, le Conseil d'Etat considère que les contribuables ne peuvent être regardés comme disposant d'un revenu, au sens de la loi du 15 juillet 1914, s'ils n'ont pas la faculté de s'en dessaisir librement.

La plus grande partie de la Doctrine s'élève avec force contre une solution qu'elle juge trop littérale (1). Dans une note au *Dalloz* sous les arrêts du 15 février 1923, M. Trotabas déclare que le Conseil d'Etat ne traduit pas la pensée exacte du législateur, l'expression employée par la loi de 1914 signifiant en réalité que le revenu imposable est le revenu dont jouit effectivement le contribuable (2).

Nous n'hésitons pas à nous rallier à cette opinion qui

(1) V. surtout TROTABAS, *note au Dalloz*, 1925.3.9.

En sens contraire, GÉNY, *note au Sirey*, 1927.3.41 (surt. p. 45).

(2) TROTABAS, *note préc.*

nous paraît la plus rationnelle. L'article 10 de la loi du 15 juillet 1914 porte d'ailleurs que le revenu imposable, correspondant aux différentes sources de revenus qu'il énumère, est déterminé chaque année d'après le produit respectif de celles-ci pendant la précédente année. Et l'article 1^{er} du décret du 17 janvier 1917 (modifié par l'article 1^{er} du décret du 15 décembre 1917) est plus décisif encore en définissant le revenu net soumis à l'impôt général sur le revenu comme « l'excédent du produit brut effectivement réalisé sur les dépenses effectuées en vue de l'acquisition et de la conservation du revenu ». C'est donc bien au fait de la réalisation qu'il faut s'attacher, sans rechercher ce qu'il advient du revenu une fois perçu. Quand un élément imposable est entré dans le patrimoine d'un contribuable, la loi fiscale se désintéresse de son sort ; peu importe qu'il soit plus ou moins facile de s'en dessaisir (1).

Au surplus, d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat, l'impôt général sur le revenu n'est pas exigible si les actions créées en représentation des réserves incorporées au capital ne peuvent être cédées que moyennant certaines formalités, ou sous réserve d'un droit de préemption accordé au conseil d'administration. Et cependant elles constituent alors pour leurs titulaires, nonobstant la clause restrictive de leur libre cessibilité, une valeur dont il peut disposer. La Cour de Cassation dans son arrêt du 20 janvier 1930, a précisément fait ressortir le caractère tout relatif de l'obstacle apporté à

(1) TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 141.

la cession des nouveaux titres par une clause de ce genre : « Attendu que les droits réservés au Conseil d'administration ne constituent pas un obstacle insurmontable à l'exercice des droits de propriété des actionnaires ni à la libre circulation des titres, leur transmission en étant simplement rendue plus difficile... » (1).

L'objection tombe si les titres sont frappés d'incessibilité. Mais, comme le propre de l'action est d'être un titre essentiellement négociable, cette incessibilité ne saurait être que temporaire. Dès lors, la question se pose de savoir si l'exemption de l'impôt général sur le revenu est définitive.

Contrairement d'ailleurs à la solution généralement admise par la Doctrine (2), l'Administration considère que l'impôt général sur le revenu devient exigible lorsque les actionnaires ont la possibilité de céder librement les titres qui leur ont été attribués. Cette thèse est absolument incompréhensible. En effet, de deux choses l'une : ou bien l'incorporation des réserves au capital doit être assimilée à une distribution des réserves, et l'actionnaire est passible de l'impôt général sur le revenu quelles que soient les conditions restrictives apportées à la libre cessibilité des titres qui lui sont remis ; ou bien l'incorporation des réserves au capital n'entraîne pour lui aucun enrichissement, et il n'est pas imposable. Mais il ne le devient pas le jour où les conditions restrictives disparaissent, car la disparition de ces conditions n'équivaut pas à une recette de caisse, qui seule le rendrait imposable.

(1) Cass. 20 janvier 1930, *préc.*

(2) V. TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 141-142.

sable. Rien ne dit, en effet, que l'actionnaire se dessaisira de son titre après l'expiration du délai d'incessibilité.

★ ★

En définitive, la jurisprudence du Conseil d'Etat relative à l'incorporation des réserves au capital ne répond à aucune idée bien définie. Le principe de l'application de l'impôt général sur le revenu est en lui-même extrêmement discutable. Mais ce principe une fois admis, il serait logique de l'appliquer en toute hypothèse. On est donc en droit de s'étonner du correctif qui y a été apporté, d'autant que celui-ci a simplement pour résultat d'ajourner l'établissement de l'impôt jusqu'au moment où les conditions restrictives s'opposant à la cession des nouveaux titres ont disparu.

TROISIEME PARTIE

LES PLUS-VALUES D'ACTIF

CHAPITRE PREMIER

Généralités

§ 1^{er}. — LA NOTION DU BÉNÉFICE COMMERCIAL

Le Code de Commerce ne donne pas de définition du bénéfice, pas plus que le Code Civil du revenu. Mais tout le monde est d'accord pour considérer le bénéfice comme l'excédent de l'actif sur le passif, y compris le montant du capital.

Théoriquement, le bénéfice devrait être fixé seulement à l'époque de la dissolution de la société. En effet, l'excédent de l'actif sur le passif ne peut être déterminé d'une façon exacte et définitive qu'après la clôture des opérations sociales et la réalisation de tous les biens qui font partie du patrimoine de l'entreprise (1). Mais cette con-

(1) BARRAULT, La notion de bénéfice annuel dans les sociétés anonymes, *Rev. Soc.*, 1924, p. 371.

ception théorique ne saurait être celle de la pratique. Et, comme nous l'avons vu précédemment, les bénéfices se calculent en fait par exercice normalement annuel.

Le bénéfice commercial, c'est donc l'excédent de l'actif sur le passif, constaté par l'inventaire à la fin de l'exercice. La société a réalisé un bénéfice si la valeur d'inventaire attribuée à l'ensemble de l'actif social, déduction faite des dettes exigibles ou non, est supérieure au capital engagé dans l'entreprise ; elle est en perte dans le cas contraire (1).

Cette conception du bénéfice est admise par l'unanimité de la Doctrine et par la Jurisprudence (2). « Le bénéfice — porte un arrêt de la Cour de Cassation — est l'excédent constaté à la fin de chaque exercice, et qui résulte de la comparaison de l'actif social au jour de la constitution de la société ou de l'association avec l'ensemble des valeurs sociales au moment de la constatation, après qu'on a déduit les frais de gestion, les dettes et les dépenses qu'entraînent les obligations imposées à la société ou à l'association par le pacte social, et qui constituent son objet même ».

Cette définition se trouve d'ailleurs implicitement consacrée par la loi du 24 juillet 1867, dont l'article 10 interdit la répétition des dividendes fictifs distribués en

(1) Cf. THALLER et PIC, *Traité des sociétés*, n. 43.

(2) V. notamment Cass. 29 mai 1888, *S.* 1890.1.88 et *Riom* 27 avril 1898, sous Cass. 21 juillet 1898, *S.* 1901.1.537 avec une note de M. Wahl.

V. toutefois en sens contraire, Cass. 2 février 1914, *Gaz. Pal.* 4 mars 1914.

conformité de l'inventaire, et dont les articles 15 et 45 punissent les administrateurs qui distribuent des dividendes en dehors des résultats de l'inventaire. C'est donc bien l'inventaire, lequel est, suivant les articles 10 et 34, l'état détaillé de l'actif et du passif, qui permet de déterminer le montant du bénéfice de l'exercice.

★
★★

Si la notion théorique du bénéfice commercial apparaît simple, la détermination pratique de celui-ci est cependant singulièrement délicate, la loi du 24 juillet 1867 ne fournissant aucune indication sur la manière dont l'inventaire et le bilan doivent être dressés (1). En l'état actuel de notre législation, toute liberté est donc laissée à cet égard aux sociétés commerciales, sous réserve de l'exactitude matérielle des relevés et de la sincérité des estimations.

Le mode d'évaluation des biens qui composent l'actif social est très discuté en doctrine. D'après certains auteurs, il faut s'attacher en principe au prix courant, c'est-à-dire à la valeur vénale au jour de l'inventaire. D'autres auteurs soutiennent que l'actif ne devrait jamais figurer au bilan pour une somme supérieure à son prix de revient : on ferait abstraction de la plus-

(1) HOUPIN, De la constatation des plus-values de l'actif dans les bilans des sociétés par actions et de leur incorporation au capital, *Journ. Soc.*, 1923, p. 481.

(2) WAHL, *Précis de droit commercial*, n. 924 et 927 ; notes au *Sirey*, 1901, 1.537 et 2.297 et *Journ. Soc.*, 1902, p. 182.

V. aussi VAVASSEUR, *Traité des Sociétés*, n. 523.

value des éléments dont la valeur réelle se trouve supérieure au prix d'acquisition majoré des frais y afférents ; mais, en cas de dépréciation, il y aurait lieu de faire état dans les écritures, au moyen d'une inscription spéciale, de la moins-value (1). Enfin, un système intermédiaire préconise l'adoption du prix de revient comme base d'évaluation lorsque la valeur vénale ne saurait faire l'objet que d'une estimation approximative, et du prix courant lorsque la valeur vénale peut être déterminée avec précision, notamment par les cours d'objets similaires ; mais les plus-values d'actif devraient toujours être portées à un fonds de réserve spécial, indisponible, afin de ne pouvoir faire l'objet d'une répartition tant qu'elles n'ont pas été réalisées (2).

En pratique, aucun des systèmes précédents n'est appliqué d'une manière absolue, et le mode d'évaluation varie non seulement suivant les entreprises, mais même dans chaque entreprise suivant les éléments d'actif.

L'usage commercial généralement admis veut que l'on évalue :

1° l'actif immobilisé, c'est-à-dire les immeubles et

(1) AMIAUD, *Traité des comptes de réserves*, p. 36 et 103. LEAUTEY, *Traité des inventaires et bilans*, p. 163. THALLER et PIC, *Traité des sociétés* n. 1175. VERLEY, *Le bilan dans les sociétés anonymes*, p. 111.

(2) CHARPENTIER, *Le bilan dans les sociétés par actions*, p. 126 et 127. HOUPIN et BOSVIEUX, *Traité général des sociétés*, t. II, n. 1047. HOUPIN, *op. cit.*, p. 484 et suiv. QUESNOT, *Administration financière*, p. 125.

l'outillage industriels : d'après le prix de revient diminué du montant des amortissements déjà opérés ;

2° le portefeuille de valeurs mobilières : d'après le cours des titres qui le composent à la date de l'inventaire s'il s'agit de titres cotés (1), pourvu du moins que la plus-value résultant d'une hausse des titres ne soit pas la conséquence des manœuvres et des agissements de la société ; d'après le prix d'acquisition si les titres ne sont cotés ni en bourse ni en banque ;

3° les matières premières : d'après des cours souvent tout arbitraires, qui varient d'une entreprise à l'autre ;

4° les marchandises en magasin : d'après le cours coté s'il est inférieur au prix d'achat, et dans le cas contraire d'après le prix de revient (2).

On voit à quel point ces diverses façons de procéder diffèrent les unes des autres.

★ ★

Quoi qu'il en soit, le bénéfice étant l'excédent de l'actif sur le passif du bilan, la notion de bénéfice en droit commercial apparaît singulièrement plus étendue que la notion de revenu en droit civil. Elle n'englobe pas seulement les produits de l'exploitation proprement

(1) En ce sens, Cass. 23 juin 1883, *S.* 1883.1.428 ; Trib. civ. Seine 28 mai 1890, *Rev. Soc.* 1890, p. 323 ; Cour de Paris 18 mars 1887, *ibid.*, 1887, p. 195 ; Trib. civ. Seine 3 février 1904, *ibid.*, 1904, p. 334.

Contra, Paris 27 décembre 1888, *Journ. Soc.* 1889, p. 1.

(2) On a qualifié ce mode d'évaluation de système du plus bas cours, ou du cours déprécié.

En ce sens, Cour de Lyon 16 mars 1899, *D.* 1900.2.137.

Contra, Cour de Paris 5 août 1890, *D.* 1893.2.499 et Cass. 24 avril 1891, *S.* 1892.1.476.

dits, c'est-à-dire les résultats de la mise en valeur voulue et régulière de la source productive, représentée par les capitaux mis en œuvre. Mais elle comprend aussi les augmentations de valeur de la source productive elle-même, qualifiées dans le langage courant de plus-values d'actif. « Le solde d'un bilan ne se spécifie pas. En matière de bilan, tout ce qui sur l'actif excède le passif représente le bénéfice net, sans qu'il y ait de distinction à établir entre les gains en capital ou en revenu et les pertes en capital ou en revenu ». (Déclaration de M. Touron au Sénat lors du vote de la loi du 15 juillet 1914) (1).

Les sociétés ne sont pas tenues de modifier l'estimation de leur actif quand elle se trouve inférieure à la valeur véritable de celui-ci. Nous avons vu qu'il est d'usage dans le commerce de porter au bilan les immobilisations pour leur prix de revient. Souvent même, si l'importance des bénéfices permet d'effectuer les prélèvements nécessaires, la plupart des éléments patrimoniaux sont amortis en totalité, et ramenés à une simple valeur d'ordre. Les entreprises ont le droit absolu de maintenir leur évaluation. Le contrôleur ne pourrait redresser les écritures, même dans les cas où celles-ci seraient le plus manifestement contraires à la réalité. C'est ce qui a été décidé par le Conseil d'Etat, contrairement aux décisions de la Commission supérieure, pour les bénéfices de guerre (2). L'Administration reconnaît que

(1) *Journ. Off.* 14 juillet 1914, Déb. parl. Sén., p. 1.257.

(2) Cons. d'Etat 23 mai 1924, *D.* 1925.3.1, et la note ; 30 octobre 1925, *D. hebdom.* 1925, p. 681 ; et 11 mai 1927, *Gaz. Pub.* 1927.2.131.

la même solution doit être donnée en matière d'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Mais il est possible qu'une société désire valoriser son actif, c'est-à-dire augmenter l'estimation de celui-ci, pour la mettre d'accord avec la réalité. Ceci ne présente pas en général de réel intérêt en ce qui concerne les matières premières et les marchandises, qui sont destinées à être vendues dans un temps assez court. L'intérêt apparaît plus nettement lorsqu'il s'agit de valeurs de bourse, qui restent souvent dans le portefeuille de la société pendant de nombreuses années. Mais la question devient particulièrement importante en ce qui concerne les immobilisations (terrains, constructions, matériel, fonds de commerce), qui constituent la partie de l'actif engagée dans l'entreprise à titre permanent, et ne sont destinées en principe à être réalisées que lors de l'expiration ou de la dissolution de la société (1).

Sans doute, il est interdit de tenir compte, dans les inventaires et dans les bilans de plus-values acquises mais non réalisées pour fixer le montant des bénéfices à distribuer aux associés (2). La répartition de tout ou partie de ces plus-values constituerait le délit de distribution de dividendes fictifs et serait de nature à justifier des poursuites civiles et pénales. C'est du moins ce qui a été jugé par un vieil arrêt de la Cour de Paris, d'après lequel une simple plus-value des immeubles sociaux ne saurait être inscrite à titre de bénéfices au crédit du

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Régis, *J. O.* 11 janvier 1928, *Déb. parl. Ch.* p. 9.

(2) HOUPIN, *op. cit.*, p. 489.

compte de profits et pertes (1). En effet, nous touchons ici à la conception du bénéfice distribuable (2). Notion tout à fait particulière, qui ne se confond ni avec la notion du bénéfice commercial fourni par le bilan, ni avec la notion du bénéfice d'exploitation fourni par le compte de résultats. Mais la société peut avoir d'autres raisons de vouloir indiquer dans sa comptabilité la valeur véritable des biens qui lui appartiennent. Ce redressement, en révélant à tous l'existence de réserves occultes peut-être insoupçonnées, renforcera son crédit. En outre, il permettra de réaliser certaines opérations financières telles qu'une augmentation du capital par l'incorporation des plus-values, et le cas échéant de calculer les amortissements sur la base de la valeur nouvelle.

Du point de vue juridique, rien n'interdit à un commerçant de porter tous ses droits à son bilan pour leur valeur actuelle de réalisation. Si l'usage commercial généralement admis veut que l'on évalue l'actif immobilisé d'après son prix de revient, cela revient, suivant une judicieuse remarque de M. Tony Sauvel, à interpréter d'une façon très large l'idée de décote, en donnant à cette décote une importance considérable, égale en fait à la distance qui sépare ce qu'on appelle un bilan d'exploitation de ce qu'on appelle un bilan de

(1) Cour de Paris 16 avril 1870, *S.* 1870.2.169.

Dans le même sens, Cass. 7 mai 1872, *S.* 1872.1.123 et Cour de Paris 25 décembre 1885, *Journ. Soc.* 1885, p. 1.

(2) V. QUESNOT, *Administration financière*, p. 430.

V. aussi BARRAULT, *op. cit.*

liquidation (1). Mais, en droit, il n'existe pas de principe spécial susceptible de venir se substituer dans certains cas à la règle fondamentale des droits constatés.

Enfin, les plus-values acquises par les divers éléments de l'actif social apparaissent nécessairement dans les écritures en cas de cession, soit que la société réalise certains de ses biens au cours de son existence, soit que, dissoute ou parvenue à son terme, elle abandonne son exploitation, et réalise tout son patrimoine ou en fasse apport à une autre entreprise.

§ 2. — LES PLUS-VALUES DE L'ACTIF SOCIAL ET LE DROIT FISCAL

Les plus-values d'actif, qui rentrent incontestablement dans la notion du bénéfice commercial, constituent-elles un bénéfice au regard de la loi fiscale ? En d'autres termes, sont-elles passibles de l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux, et éventuellement de l'impôt général sur le revenu, lorsqu'elles sont révélées par la valorisation ou la vente d'un élément de l'actif ? Telle est la question que nous nous proposons d'examiner maintenant.

Cette question a pris, il y a quelque temps, une importance toute particulière. Dans les années qui ont suivi la guerre, en effet, une cause nouvelle, d'un caractère exceptionnel et temporaire, mais qui s'est montrée singulièrement puissante, est venue ajouter son action

(1) TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, p. 22.

à celle des causes anciennes, et pourrait-on dire normales, de plus-values. Nous voulons parler de la dépréciation du franc. Par suite de la hausse des prix qui en fut le corollaire, la valeur des actifs mobiliers et immobiliers se trouva considérablement accrue. Cette plus-value était d'ailleurs purement nominale puisqu'elle ne correspondait à aucune amélioration de leurs qualités intrinsèques, mais résultait uniquement de la diminution du pouvoir d'achat du franc, instrument de mesure des valeurs. Il importe de le noter car cela explique, et dans une certaine mesure justifie, les protestations que devait susciter la taxation des plus-values de l'actif social.

Pour l'application de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre, l'article 3 de la loi du 1^{er} juillet 1916 prescrivait de suivre les règles admises pour l'établissement des bilans et faisait découler le bénéfice supplémentaire du rapprochement entre les résultats des bilans des années d'imposition et les résultats des bilans des années d'avant-guerre. Comme ces résultats se calculent en retenant l'ensemble des recettes, y compris les plus-values exceptionnelles, et l'ensemble des dépenses, y compris les pertes en capital, l'Administration et la Jurisprudence avaient admis que les plus-values d'actif devaient être prises en considération. (V. en ce sens les conclusions de M. Josse, commissaire du gouvernement, sous Cons. d'Etat, 27 novembre 1925, D. 1927.3.13) (1).

(1) V. les arrêts cités ci-après au chapitre II.

Lorsqu'il s'agit de déterminer le champ d'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, l'Administration émit d'abord la prétention de taxer également tout enrichissement constaté d'une année à l'autre, et révélé par la simple comparaison de deux bilans successifs. Ce fut ce qu'on a appelé la *thèse du bilan* (1). Formulée à propos de la seule cédula des bénéfices industriels et commerciaux, cette thèse avait d'ailleurs en réalité une portée absolument générale.

La plupart des auteurs refusèrent d'admettre la solution de l'Administration et soutinrent que le bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux n'était pas donné par le bilan, mais par un élément seulement de celui-ci : le compte d'exploitation. D'où le nom de *thèse du compte d'exploitation* donné à ce système (2). Dans cette opinion, le bénéfice imposable se différencie nettement du bénéfice commercial puisqu'il n'est pas le résultat d'une simple comparaison entre l'actif et le passif du bilan, mais laisse de côté un certain nombre d'éléments tant positifs que négatifs : gains et pertes en capital.

Condamnée formellement par la Jurisprudence, abandonnée par l'Administration, la thèse du bilan ne présente plus qu'un intérêt historique. Mais, si les solu-

(1) V. en ce sens DELATTRE, *Taxation des plus-values de l'actif dans l'impôt cédulaire et général*.

(2) ALLIX et LECERCLÉ, *L'impôt sur le revenu*. BESSON, *L'impôt sur le revenu*, n. 301. BOCQUET, *L'impôt sur le revenu*, p. 202. C. A. COLIN, *La notion du revenu en matière de législation fiscale*. TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, p. 49 et suiv.

tions qui sont admises aujourd'hui se rapprochent plutôt de la thèse du compte d'exploitation, il s'en faut que celle-ci soit intégralement appliquée. Le régime fiscal des plus-values d'actif est donc actuellement assez complexe. D'un autre côté, ce régime, qui a subi récemment encore des retouches importantes, ne doit pas être considéré comme définitivement fixé. Certaines des solutions données par l'Administration n'ont pas encore été soumises au contrôle de la Jurisprudence et demeurent très critiquées en doctrine.

Il est néanmoins intéressant de préciser les points déjà acquis et les idées générales qui peuvent s'en dégager. Mais, pour bien comprendre l'état actuel de la question il est indispensable d'exposer au préalable l'évolution de la doctrine administrative.

CHAPITRE II

L'arrêté du Conseil de préfecture de la Seine (24 mars 1924)

§ 1^{er}. — FORMATION DE LA DOCTRINE ADMINISTRATIVE

Lorsque le problème se posa devant elle, l'Administration se montra d'abord assez embarrassée sur la solution qu'il convenait de lui donner, particulièrement en ce qui concerne les plus-values résultant d'une réestimation de l'actif et non réalisées par une cession effective.

Les réponses du Ministre des Finances aux questions posées par plusieurs parlementaires témoignent de ses hésitations.

Certaines admettent, au moins dans la majorité des cas, l'imposition des plus-values sur simples écritures. Dans sa réponse à M. Jean Maillard, le Ministre déclarait : « Un accroissement d'actif accusé par la comptabilité d'une entreprise doit, en principe, être considéré comme constituant un bénéfice imposable. Au cas où l'accroissement d'actif constaté proviendrait de rectifi-

cations apportées à l'évaluation des divers éléments d'actif, un examen de chaque espèce particulière permettrait seul de décider s'il y a lieu d'admettre des exceptions à la règle générale » (1). On ne voit pas d'ailleurs quel devait être le critérium de la distinction.

Dans une réponse à M. Charles Bernard, le Ministre des Finances affirmait au contraire que « la plus-value résultant d'une nouvelle évaluation de l'actif ne constitue pas, si elle n'est pas réalisée par une cession, un bénéfice effectif susceptible d'être retenu pour l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux » (2).

C'est la solution qui avait été admise pour la contribution sur les bénéfices de guerre (3). En matière de dommages de guerre, la valorisation avait d'abord été considérée comme une augmentation de l'actif et soumise à l'impôt. « Le commerçant ou l'industriel sinistré qui achète, au moyen d'indemnités, des marchandises ou des matières premières de remplacement doit être considéré comme n'ayant effectivement décaissé pour leur acquisition que leur prix d'avant-guerre. Si dès lors il vend ces marchandises, ou les évalue dans son inventaire de fin d'exercice pour un prix supérieur à leur

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. J. Maillard, *J. O.* 23 septembre 1923, *Déb. parl. Ch.*, p. 3490.

Adde, Rép. à M. Japy, *J. O.* 14 novembre 1923, *Déb. parl. Sén.*, p. 1640.

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Ch. Bernard, *J. O.* 19 mai 1923, *Déb. parl. Ch.*, p. 2006.

(3) Com. sup. 17 février 1921, *Rec. off.* n. 409 et 421.

V. aussi Rép. du Min. des Fin. à M. Payen, *J. O.* 26 mars 1920, *Déb. parl. Sén.*, p. 3345.

valeur d'avant-guerre, l'excédent du prix de vente ou de la valeur d'inventaire fait apparaître un bénéfice dont il y a lieu de faire état pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux » (1). Mais la solution contraire est admise aujourd'hui, conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat d'après laquelle l'indemnité de remplacement n'est, légalement, qu'une réparation, et ne saurait être considérée comme un bénéfice (2).

Quant aux plus-values résultant de la vente d'un élément quelconque de l'actif, la doctrine administrative se montra très ferme à leur égard et les considéra comme des bénéfices passibles dans tous les cas de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Le principe de leur imposition fut posé dans la réponse du Ministre des Finances à une question écrite de M. René Lefebvre, député, du 23 décembre 1920. « L'Administration estime que la plus-value acquise par les bâtiments ou le matériel d'une entreprise industrielle ou commerciale doit être considérée, lorsqu'elle est réalisée, comme un élément du bénéfice de l'entreprise, et comprise à ce titre dans les bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, et le cas échéant

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Ch. Bernard, *J. O.* 16 janvier 1924, *Déb. parl. Ch.*, p. 110 ; à M. Philippoteau, *J. O.* 19 février 1924, *Déb. parl. Ch.*, p. 839 ; à M. Macarez, *J. O.* 24 février 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 919 ; à M. Dalimier, *J. O.*, 27 mai 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 2226.

(2) V. sur ce point, WAHL, *Rev. des Contr.* 1927, p. 27 et 49.

de l'impôt général sur le revenu dû par l'exploitant » (1). Cette solution fut étendue à toutes les plus-values qui apparaissent à la suite de la réalisation, soit de la totalité de l'actif, soit de l'un de ses éléments : fonds de commerce (2), droit au bail (3), brevet (4), matériel, marchandises, valeurs mobilières (5), immeubles...

En ce qui concerne spécialement les fonds de commerce, on avait proposé de faire une distinction suivant que leur cession a été ou non précédée d'une exploitation normale et régulière pendant un certain temps. Les spécialistes des questions fiscales avaient observé que les prétentions de l'Administration avaient coïncidé avec les mutations nombreuses qui se sont produites en France, principalement dans les grands centres, au lendemain de la guerre. Si de tous temps certains négociants, notamment les marchands de vin et les boulangers dans la région parisienne, ont eu l'habitude d'acheter des fonds de commerce pour les revendre avec bénéfice aussi rapidement que possible, ce genre d'opérations devint alors particulièrement fréquent, et la hausse générale des prix permit à beaucoup de commerçants de réaliser ainsi des profits considérables qui ne manquè-

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. R. Lefebvre, *J. O.* 9 février 1921, *Déb. parl. Ch.*, p. 375.

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Penancier, *préc.*

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Potier, *J. O.* 20 octobre 1922, *Déb. parl. Ch.*, p. 1231.

(4) Rép. du Min. des Fin. à M. Prat, *J. O.* 23 novembre 1913, *Déb. parl. Ch.*, p. 3139.

(5) Rép. du Min. des Fin. à M. Taponnier, *J. O.* 19 janvier 1921, *Déb. parl. Sén.*, p. 35.

rent pas d'attirer l'attention du fisc. Dans une question du 13 février 1923, M. Plaisant, député du Cher, demanda au Ministre des finances « si la taxation de la plus-value des fonds de commerce à l'impôt cédulaire sur les bénéfices industriels et commerciaux et à l'impôt général est applicable à toutes les ventes de fonds de commerce, ou si, conformément à l'esprit de la loi qui est de taxer le revenu et non pas l'accroissement du capital, il ne conviendrait pas de restreindre la taxation aux négociants qui n'achètent des fonds que pour les revendre à bref délai et entre les mains desquels ceux-ci sont moins un capital susceptible d'une exploitation prolongée qu'une marchandise destinée à être négociée le plus rapidement possible ». L'Administration refusa d'admettre la distinction. « L'Administration estime que la plus-value réalisée sur la vente d'un fonds de commerce doit, quelle que soit la durée de la période pendant laquelle celui-ci a été exploité par le vendeur, être considérée comme un bénéfice commercial susceptible d'être retenu dans les bases de l'impôt cédulaire qui frappe les revenus de cette catégorie ainsi que de l'impôt général sur le revenu ».



Quels étaient donc les arguments invoqués en faveur de l'imposition des plus-values réalisées ?

Pour justifier ses prétentions, l'Administration s'appuyait en premier lieu sur la jurisprudence qui s'était établie en matière de contribution sur les bénéfices de

guerre. Par un arrêt de principe du 25 octobre 1918 (1), la Commission supérieure avait en effet jugé qu'il n'y avait aucune distinction à faire entre les bénéfices en capital et les bénéfices d'exploitation, et que les uns et les autres étaient passibles de l'impôt prévu par la loi de 1916. Cet arrêt avait été confirmé par une jurisprudence constante et singulièrement abondante, tant de la Commission Supérieure que du Conseil d'Etat (2).

D'après l'Administration, une solution identique devait être admise pour l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. En effet, l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ne porte pas sur le revenu au sens juridique du mot, mais atteint, de même que la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre, le bénéfice dans le sens commercial du terme. Or, comme nous l'avons exposé au chapitre précédent, le bénéfice commercial étant constitué par la différence entre la valeur de l'actif et le capital primitif est donné par le bilan.

Que l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux soit établi d'après le bilan annuel et frappe ainsi tout excédent de l'actif sur le passif, cela résulterait notamment des articles 2 et 4 de la loi du 31 juillet 1917.

(1) Com. sup. 25 octobre 1918, *Rec. off.* n. 359, 4

V. aussi 7 juillet 1917, *ibid.* n. 89.

(2) Parmi les décisions les plus récentes, cf. Cons. d'Etat 21 mars 1928, *Rev. Imp.* 1928, p. 330 ; 18 mai 1928, *Gaz. Pal.* 1928.2.188. 12 juin 1929, *Rev. Imp.* 1929, p. 579 ; v. surtout les conclusions de M. Josse sous Cons. d'Etat, 27 novembre 1925, *préc.*

L'article 2 dispose en effet que l'impôt est établi sur les bénéfices réalisés dans l'année précédente ou « dans la période de douze mois dont les résultats auront servi à l'établissement du dernier bilan ». L'article 4 spécifie d'autre part que sont imposées sur leur bénéfice net les sociétés dont les bilans sont obligatoirement communiqués à l'Administration de l'Enregistrement ainsi que les contribuables qui auront remis au contrôleur des Contributions directes un résumé de leur compte de profits et pertes. Ces deux textes n'impliquent-ils pas que le bilan, ou le compte de profits et pertes, doit être à la base de la détermination du bénéfice réel ?

★★

La solution adoptée par l'Administration suscita cependant les plus véhémentes protestations. Elle établissait en effet une inégalité choquante entre la situation des individus non commerçants et celle des industriels et des commerçants. Lorsqu'un contribuable non commerçant vendait pour un prix supérieur à leur prix d'acquisition des immeubles, des valeurs mobilières, des biens quelconques, l'Administration considérait comme un gain en capital le profit qu'il réalisait, et admettait qu'il n'était pas imposable au titre des cédules dont il relevait. Mais s'il s'agissait d'un commerçant qui cédait son fonds de commerce ou qui vendait, en cours d'exploitation, des valeurs mobilières dépendant de son entreprise ou un immeuble consacré à l'exercice de sa profession, l'Administration prétendait en imposer la plus-value. Il était naturel que les industriels et les commerçants s'estimassent injustement spoliés.

§ 2. — L'ARRÊTÉ DU 24 MARS 1924
CRITIQUE DE L'IMPOSITION DE LA PLUS-VALUE
DES FONDS DE COMMERCE

La Jurisprudence fut donc appelée à apprécier le bien-fondé des prétentions de l'Administration. Le Conseil d'Etat n'eut pas à examiner cette délicate question, le Ministre des finances ayant renoncé à porter le litige devant cette juridiction et s'étant désisté des pourvois qu'il avait tout d'abord formés contre deux décisions condamnant la doctrine administrative : un arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine-Inférieure en date du 1^{er} août 1923 (1), et un arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine, très fortement motivé, en date du 24 mars 1924 (2). C'est celui-ci qui a véritablement fixé la Jurisprudence.

Il a été confirmé de façon indirecte par quelques arrêts du Conseil d'Etat qui envisagent l'hypothèse rigoureusement inverse : celle de la perte d'un élément d'actif (3). Nous nous contentons de signaler ici ces

(1) Cons. Préf. Seine-Inférieure, 1^{er} août 1923, *Gaz. Trib.* 12-13 mai 1923.

(2) Cons. Préf. Seine 24 mars 1924, *D.* 1924.3.17, et les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Garrigou.

V. aussi dans le même sens : Cons. Préf. Rhône 5 juillet 1927, *Gaz. Pal.* 1927.2.535 ; Cons. Préf. Seine 8 juillet 1927, *ibid.* 1927.2.533 ; Cons. Préf. Seine 8 mars 1929.

(3) Cons. d'Etat 4 août 1927, *S.* 1927.3.145 ; v. aussi Cons. d'Etat 9 décembre 1929, *S.* 1928.3.31 ; 20 juillet 1928, *S.* 1928.3.125 ; 1^{er} mai 1929, *S.* 1929.3.89 et les conclusions de M. Tony Sauvel.

décisions sur lesquelles nous aurons l'occasion de revenir.

★
★ ★

Dans de remarquables conclusions, dont les considérants de l'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine ne font que reproduire les idées essentielles, M. Garrigou, commissaire du gouvernement, a exposé avec une grande netteté les raisons pour lesquelles la plus-value perçue à l'occasion de la cession d'un fonds de commerce ne saurait être passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Il écarte l'argument tiré de ce que la plus-value constituerait un bénéfice passible de la contribution sur les bénéfices de guerre. Les conditions d'application de cette contribution ne sauraient déterminer quel est, dans la vente d'un fonds de commerce, le bénéfice imposable. En effet, « la contribution sur les bénéfices de guerre est un impôt spécial et exceptionnel, entièrement distinct de l'impôt général et des impôts cédulaires, et la législation qui la régit diffère, tant par son objet que par les principes dont elle s'inspire et par ses textes mêmes, de celle qui est contenue dans les lois des 15 juillet 1914 et du 31 juillet 1917 ».

Ces lois établissent des impôts sur les revenus. Assurément, dans l'article 1^{er} du décret du 17 janvier 1917 portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi de 1914, et dans la loi de 1917, certains d'entre eux sont dénommés bénéfices et non revenus. Mais loin de s'opposer l'une à l'autre ces deux

expressions doivent être considérées comme synonymes au point de vue fiscal. Il suffit, pour en être convaincu, de se reporter aux textes qui régissent l'impôt général et les impôts cédulaires. Le titre général de la loi de 1917 notamment est ainsi conçu : « Loi portant suppression des contributions personnelle, mobilière... et établissement d'un impôt sur diverses catégories de revenus. Le mot revenu est pris ici dans le sens général que lui donne la loi fiscale, alors que le terme de bénéfice désigne plus étroitement une catégorie de revenus : « ceux de certaines exploitations, professions ou occupations dépourvus d'une dénomination spécifique, à la différence des revenus procurés par les emplois publics et privés ou par certaines professions libérales, qui sont respectivement dénommés traitements, salaires et honoraires. »

Vainement invoque-t-on l'article 4 de la loi de 1917. S'il admet l'imposition sur le bénéfice net des contribuables dont les bilans ou le compte de profits et pertes sont communiqués à l'Administration, c'est uniquement parce qu'il a considéré ces documents comme étant d'un intérêt essentiel pour la détermination du bénéfice réel. Mais il n'en résulte pas que leurs résultats doivent nécessairement servir de base à l'impôt cédulaire. Les dispositions formelles de la loi pour la détermination du bénéfice net s'opposent à ce mode de calcul, et l'Administration reconnaît elle-même dans l'article 30 de l'Instruction du 30 mars 1918, que « le bénéfice net d'une exploitation pour une période déterminée est l'excédent des recettes réalisées sur les frais et charges

ayant grevé l'entreprise pendant la période envisagée », les recettes étant définies par ailleurs « toutes sommes reçues et toutes créances acquises pour prix de marchandises vendues ou de services prêtés ». Au surplus, l'Administration n'est-elle pas la première à critiquer constamment le compte de profits et pertes pour dégager du bénéfice commercial le bénéfice fiscal ?

En définitive, « aucun bénéfice ou avantage quelconque retiré d'une opération commerciale ou non commerciale ne peut entrer en compte pour le calcul de l'impôt général et des impôts cédulaires sur les revenus s'il n'a le caractère d'un revenu ».

Qu'est-ce donc qu'un revenu au regard de la législation fiscale ?

Dans l'acception la plus générale, la notion de revenu se présente à l'esprit par opposition à celle de capital. Le capital est toute chose, toute richesse diraient les économistes, qui a pour caractère propre la productivité; le revenu se trouve être toute chose, tout avantage, de n'importe quelle sorte, produit par un capital. L'idée de capital et celle de revenu sont comme les deux termes d'un même rapport. Cette conception très large est celle des économistes. Elle est aussi celle du Code Civil. Lorsqu'ils eurent à préciser les droits respectifs de l'usufruitier et du nu-propriétaire, les auteurs du Code Civil ont distingué nettement le fonds — le capital — des fruits — les revenus. L'article 582, notamment, nous dit : « L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils que peut produire l'objet dont il a l'usufruit. » C'est stric-

tement l'idée de production qui établit le rapport entre le fonds et les fruits.

Il résulte de l'ensemble des dispositions de notre législation fiscale qu'elle établit la même distinction « entre les capitaux, propriétés et autres éléments producteurs de revenus d'une part, qu'elle dénomme sources de revenus, et d'autre part les revenus qu'elle qualifie de produits ». L'article 10 § 2 de la loi de 1914 déclare que le revenu imposable correspondant aux diverses sources de revenus est déterminé chaque année d'après leur produit respectif pendant la précédente année, et l'article 1^{er} du décret de 1917 classe les revenus suivant la source dont ils proviennent.

Or, « il n'est pas et il ne saurait être contesté qu'un fonds de commerce, dont la valeur pécuniaire est représentée, pour celui qui en entreprend l'exploitation, soit par le prix d'achat, soit par le montant des frais de création ou prix de revient, est, pour cet exploitant, un capital ou source de revenus ». L'augmentation de valeur d'un fonds de commerce a donc nécessairement le caractère d'un accroissement de capital et non d'un revenu. Cela est tellement vrai que lorsqu'il fut question, il y a quelques années, d'établir un impôt sur le capital, l'Administration ne lui avait trouvé d'autre assiette que la plus-value foncière des immeubles et des fonds de commerce.

Il est vrai que la plus-value d'un fonds de commerce n'est pas seulement le résultat d'un concours de circonstances extérieures heureuses, mais provient aussi, le plus souvent, des efforts de l'exploitant, des soins qu'il a

apportés au développement de son affaire, de son activité personnelle en un mot. Cependant, même dans la mesure où elle peut être considérée comme un produit du travail, cette plus-value n'en constitue pas moins un capital. En effet, « le travail et l'activité humaine peuvent aussi bien être consacrés à l'augmentation de valeur d'un capital ou d'une chose qu'à la production de revenus ou de fruits ». Et l'augmentation de valeur d'un fonds de commerce due au travail personnel de l'exploitant s'incorpore précisément au capital et ne constitue pas un produit ou revenu au sens de la législation fiscale.

L'impôt sur le revenu général ou cédulaire étant essentiellement un impôt personnel n'atteint pas le revenu, comme le ferait un impôt réel, à l'occasion d'un fait, d'un acte, d'une opération, mais frappe ce qui est un revenu par rapport à la profession du redevable. Or, il n'est pas possible de dire que la plus-value d'un fonds de commerce, dans la mesure où elle peut être attribuée à l'activité personnelle de l'exploitant, est le produit de son activité professionnelle. L'activité professionnelle de l'exploitant n'avait pas pour but de créer cette plus-value, qui ne constitue pas un des bénéfices de sa profession au regard de l'article 2 de la loi de 1917, mais d'accroître les revenus de la profession exercée. Le seul fait de l'accroissement de ces revenus, qui implique notamment accroissement de la clientèle, de l'achalandage, meilleur approvisionnement en marchandises, a pour conséquence une augmentation de la valeur productive de la profession, du capital. En effet, de même que la valeur d'un titre est fonction de l'importance des

dividendes distribués, de même la valeur d'une exploitation quelconque suit le chiffre des revenus qu'elle procure : plus un fonds de commerce donne de bénéfices, plus sa valeur en capital est élevée. La plus-value réalisée au moment de la cession du fonds apparaît ainsi en réalité comme une estimation des perspectives d'avenir de l'affaire, de ses potentialités. Cette estimation repose sur une évaluation des bénéfices futurs de l'entreprise dont elle n'est qu'une capitalisation.

En résumé, la plus-value d'un fonds de commerce ne peut être considérée ni comme un revenu visé par la loi, ni comme un bénéfice de la profession exercée par le cédant. Elle a le caractère d'un véritable accroissement de capital et ne doit donc pas entrer en compte pour la détermination du revenu assujetti à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et à l'impôt général sur le revenu.

CHAPITRE III

Le régime fiscal des plus-values réalisées

L'arrêté du 24 mars 1924 eut, dans le monde des affaires, un très grand retentissement. Il marquait un échec sérieux de l'Administration : la thèse de l'imposition des plus-values d'actif, énergiquement soutenue par celle-ci depuis plusieurs années en dépit des protestations unanimes des contribuables et des auteurs, s'y trouvait formellement condamnée en des termes particulièrement décisifs. Sans doute, la décision du Conseil de Préfecture de la Seine, de même que celle rendue l'année précédente par le Conseil de Préfecture de la Seine-Inférieure, ne visait expressément que les plus-values réalisées lors de la cession du fonds de commerce. Mais toute la doctrine administrative était atteinte par l'analyse qu'elle avait faite de la nature juridique des plus-values et de leur situation au regard de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et de l'impôt général sur le revenu.

Nous allons voir que l'Administration est parvenue

cependant, grâce à une résistance opiniâtre, à limiter singulièrement la portée de l'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine. Elle a rejeté la plupart des conséquences que l'on pensait pouvoir en tirer, et a même repoussé en partie la solution qu'il avait si nettement affirmée.



Le Ministre des Finances forma un pourvoi contre l'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine, dans l'espoir d'en obtenir la révision par le Conseil d'Etat.

Mais en attendant que la Haute Assemblée fût appelée à trancher définitivement la question, l'Administration s'inclina devant la décision de la Jurisprudence. Une note du Directeur général prescrivit aux services des Contributions directes de surseoir jusqu'à nouvel avis à l'imposition des plus-values réalisées sur la vente des fonds de commerce (1).

Cette suspension provisoire se transforma bientôt en exemption définitive. Le 25 juillet 1925, M. Caillaux, Ministre des Finances, reçut une délégation composée d'un certain nombre de parlementaires et de représentants des groupements commerciaux les plus importants venus lui exposer les doléances du commerce et de l'industrie (2). A la suite de cette entrevue, M. Caillaux, visiblement influencé par l'opinion publique, se désista du pourvoi formé contre l'arrêté du Conseil de Préfec-

(1) Note 797 du 19 avril 1924.

Les droits perçus n'étaient pas restitués.

(2) *Le Temps*, 26 juillet 1925.

ture de la Seine, reconnaissant ainsi implicitement le bien-fondé de cette décision.

La renonciation à l'impôt fut exprimée en termes formels dans une décision du Ministre des Finances du 15 septembre 1925 et dans une note du Directeur général des Contributions directes du 19 septembre (1). Ces deux textes constituent aujourd'hui encore la base de la doctrine administrative du régime fiscal des plus-values d'actif. Mais l'interprétation extensive qui en a été donnée par l'Administration a notablement modifié la portée qui avait tout d'abord paru devoir leur être attribuée.

La note du Directeur général des Contributions directes portait : « A la date du 15 septembre dernier, le Ministre a décidé qu'il n'y avait pas lieu de faire état, pour l'assiette des impôts sur les revenus, de la plus-value des éléments incorporels des fonds de commerce (clientèle et achalandage, droit au bail, enseigne et nom commercial, marques de fabrique, etc...) ainsi que, parmi les éléments corporels, de la plus-value du matériel, et le cas échéant des immeubles servant à l'exploitation. Par contre, le Ministre a estimé qu'il convenait de continuer à soumettre à l'impôt le gain provenant de la cession du stock de marchandises, cette cession n'étant pas autre chose que la dernière vente effectuée par le commerçant. »

Il résultait de ce texte, confirmé par de nombreuses réponses du Ministre des Finances, que l'Administration renonçait à maintenir — tout au moins intégralement —

(1) *Bulletin des contributions directes et du cadastre*, 1925, p. 703.

les prétentions qu'elle émettait précédemment, mais il convient, pour l'exposé de la nouvelle doctrine administrative, de distinguer suivant que les plus-values des éléments d'actif sont réalisées lors de la cession du fonds de commerce ou en cours d'exploitation.

§ 1^{er}. — PLUS-VALUES RÉALISÉES A LA CESSION
DE L'ENTREPRISE

La décision ministérielle du 15 septembre 1925 admet que l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et l'impôt général sur le revenu ne sont pas applicables, en cas de cession d'un fonds de commerce, à la plus-value des divers éléments incorporels — clientèle, achalandage, droit au bail, nom commercial, brevets, marques de commerce et de fabrique, dessins et modèles, etc... —, ni à la plus-value de certains éléments corporels — matériel et immeubles servant à l'exploitation — (Cf. Inst. 31 janvier 1928, n. 19).

Cette décision ayant un caractère interprétatif est d'ailleurs rétroactive, et le Ministre des Finances a décidé que les droits perçus seraient restitués à titre de dégrèvements d'office, alors même que la perception serait acquise au Trésor (1).

En matière de bénéfices de guerre, au contraire, l'Administration a continué à soumettre à l'impôt les plus-values réalisées sur la vente des fonds de com-

(1) V. la note du Directeur général des Contributions directes. Adde. Rép. du Min. des Fin. à M. Japy, *J. O.* 9 juillet 1927, *Dév. parl. Sén.*, p. 861.

merce (1), et le Conseil d'Etat a maintenu également sa jurisprudence antérieure (2). Mais les deux solutions ne sont nullement contradictoires. Nous avons vu, en effet, que les conditions d'application de la contribution sur les bénéfices de guerre et de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux sont très différentes : l'une frappe l'enrichissement, l'autre n'atteint que le revenu. D'ailleurs, l'Administration n'a jamais répudié la théorie d'après laquelle l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux est assis sur le bilan, et la décision du 15 septembre 1925 doit être considérée comme une solution de faveur.

Le Ministre des Finances a déclaré dans plusieurs réponses que l'exonération de la plus-value des éléments incorporels et des immobilisations est due au fait que « les gains provenant de cette plus-value ne sont pas des bénéfices professionnels susceptibles d'être atteints par les impôts sur les revenus (3). » L'instruction du 31 janvier 1928 précise qu'il faut « les considérer comme des actes de propriétaire ne faisant que réaliser un capital. » C'est l'argument qu'avait développé le Conseil de Préfecture de la Seine dans son arrêté du 24 mars 1924. L'Administration adopte donc — il est piquant de le noter — la thèse même qu'elle avait âprement combattue.

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Duval-Arnould, *J. O.* 29 mai 1924 *Déb. parl. Ch.*, p. 2215.

(2) V. les arrêts cités plus haut, chapitre 1^{er} in fine.

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Laroche-Joubert, *J. O.* 23 avril 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 1951.

Bien entendu, lorsqu'une entreprise se livre habituellement à des achats de fonds de commerce en vue de la revente, les gains qu'elle peut réaliser ainsi demeurent passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. En effet, ainsi que l'avait d'ailleurs noté M. Garrigou dans ses conclusions, ces gains ayant le caractère de bénéfices professionnels doivent être considérés comme un revenu et non comme un capital.

Le même acte juridique, et portant sur un même objet, produira donc, tantôt une plus-value indéniable, mais qui, en raison de son caractère exceptionnel, échappera à l'impôt, tantôt au contraire un bénéfice imposable. Tout est en somme une question de circonstances et dépend du rôle joué par l'objet vendu dans l'activité même du vendeur (1).

Mais la décision du 15 septembre 1925 apporte un premier tempérament au principe de l'exonération des plus-values qui apparaissent lors de la cession d'un fonds de commerce en maintenant l'imposition de la plus-value du stock de marchandises (2). La note du Directeur général des Contributions directes justifie cette solution en disant que « la cession des marchandises en fin d'entreprise n'est pas autre chose que la dernière vente effectuée par le commerçant. » En d'autres termes, le

(1) TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, p. 52.

(2) V. d'ailleurs *a contrario*, Rép. du Min. des Fin. à M. Laroche-Joubert *préc.* ; à M. Japy, *préc.* ; à M. Bender, *J. O.* 13 juillet 1927, *Déb. parl. Ch.*, p. 2608 ; à M. Calmon, *J. O.* 13 juillet 1927, *Déb. parl. Ch.*, p. 2608 ; à M. Brocard, *J. O.* 13 juillet 1927, *Déb. parl. Ch.*, p. 2610.

gain provenant de cette cession doit, *au même titre* que les profits résultant des opérations effectuées en cours d'exploitation, être compris dans les bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Il convient de remarquer que le Conseil de Préfecture de la Seine avait admis l'exonération de la totalité de la plus-value réalisée sur la vente du fonds de commerce, sans rechercher, en vue de la soumettre à l'impôt, la partie de cette plus-value qui provenait d'un boni réalisé sur la vente des marchandises. La restriction posée dans la décision du 15 septembre 1925, et constamment affirmée depuis par l'Administration, n'en est pas moins admissible, car la plus-value des marchandises constitue bien l'essence du bénéfice commercial.

La décision du 15 septembre 1925 ne vise expressément, parmi les éléments corporels du fonds de commerce, que le matériel et les immeubles servant à l'exploitation d'une part, et les marchandises d'autre part. Or l'actif d'une entreprise peut comprendre d'autres éléments corporels, tels que des valeurs mobilières ou des immeubles de rapport acquis à titre de placement de fonds.

Il est admis que la plus-value des titres en portefeuille ou des immeubles non industriels bénéficie, lorsqu'elle est réalisée au moment de la cession du fonds de commerce, de la même exonération que la plus-value des éléments incorporels et des immobilisations. Plusieurs réponses du Ministre des Finances portent en effet que « les plus-values résultant de la vente des éléments d'actif autres que les marchandises faisant

l'objet du commerce sont susceptibles d'être distraites des bases de taxation en vertu de la décision ministérielle du 15 septembre 1925 (1). » Au surplus, si, comme l'Administration le reconnaît maintenant, les gains provenant de la plus-value des éléments incorporels, du matériel et des immeubles industriels ne peuvent être considérés comme des bénéfices professionnels, il en est de même à plus forte raison de ceux qui proviennent d'une plus-value de valeurs mobilières ou d'immeubles acquis à titre de placement de fonds (2).

Il va de soi qu'il en est autrement si l'entreprise a pour objet le commerce des valeurs mobilières ou des immeubles (3).

★
★ ★

La décision du 15 septembre 1925 est applicable, non seulement aux gains réalisés à la suite d'une cession totale, mais aussi à ceux qui sont obtenus à l'occasion de cessions partielles d'entreprise, donnant lieu à l'établissement immédiat de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux conformément à l'article 22 des lois codifiées. Par suite, quand une entreprise cède une de ses usines ou une de ses succursales, les gains prove-

(1) V. les Rép. du Min. des Fin. à MM. Laroche-Joubert, Japy, Bender, Calmon, Brocard, *prés.*

(2) V. du reste plus directement en ce sens : Rép. du Min. des Fin. à M. Adenis, *J. O.* 15 mars 1927, *Déb. parl.*, p. 873.

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Néron, *J. O.* 30 mars 1927, *Déb. parl. Sén.*, p. 353.

nant de la plus-value des éléments incorporels et des éléments corporels autres que les marchandises doivent être distraits du bénéfice brut en vue de la détermination du bénéfice net seul passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Par ailleurs, la décision concerne aussi bien le cas d'un apport en société que le cas d'une cession proprement dite. L'apport en société de biens meubles et immeubles produit en effet toutes les conséquences d'une véritable cession (1).

§ 2. — PLUS-VALUES RÉALISÉES EN COURS D'EXPLOITATION

La décision du 15 septembre 1925 concerne exclusivement les plus-values qui apparaissent lors de la cession d'un fonds de commerce. Mais il eût été logique que les solutions qu'elle consacrait fussent étendues aux plus-values résultant de la vente en cours d'exploitation d'un élément quelconque de l'actif.

L'Administration paraît bien, d'ailleurs, avoir admis tout d'abord cette interprétation. La réponse du Ministre des Finances à la question écrite n° 7058 de M. Brocard portait en effet : « La plus-value réalisée par voie de cession de certains éléments corporels autres que les marchandises ne doit pas être comprise dans les bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commer-

(1) V. d'ailleurs en ce sens : Cons. Préf. Seine 8 juillet 1927, *Gaz. Pal.* 1927.2.535.

ciaux (1). » La réponse à la question n° 7164 de M. Laroche-Joubert portait également : « La décision ministérielle est fondée sur ce que les gains provenant de la plus-value des éléments incorporels ou des éléments corporels autres que les marchandises faisant l'objet du commerce ne doivent pas être considérés comme des bénéfices professionnels susceptibles d'être atteints par les impôts sur les revenus. Elle trouve donc son application même dans le cas de cession limitée à certains éléments corporels ou incorporels de l'actif immobilisé » (2).

Mais, l'année suivante, dans une réponse à M. Montenot, le Ministre des finances déclara au contraire que « les plus-values qu'une entreprise peut réaliser en cours d'exploitation sur les éléments de son actif immobilisé doivent, comme ses autres bénéfices, entrer en ligne de compte pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux dont elle est redevable » (3). Et depuis lors, la thèse de l'imposition des plus-values qui apparaissent pendant la durée de l'exploitation a été constamment affirmée dans les réponses ministérielles (4). D'après la nouvelle doctrine administrative, seules les plus-values qui, provenant de la vente des éléments d'actif autres que les marchandises, sont réalisées

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Brocard, *J. O.* 23 avril 1926, *Déb. parl. Ch.*, p. 1950.

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Laroche-Joubert, *préc.*

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Montenot, *J. O.* 30 mars 1927, *Déb. parl. Sén.*, p. 352.

(4) Rép. du Min. des Fin. à MM. Japy, Bender, Calmon, Brocard, *préc.*

à l'occasion de la cession de l'entreprise, peuvent donc être distraites des bases de taxation en vertu de la décision ministérielle du 15 septembre 1925. Cette décision n'est pas applicable aux plus-values résultant de la vente d'éléments isolés de l'actif au cours de l'exploitation, qui doivent être retenues, comme les autres éléments créditeurs du compte de profits et pertes, pour l'évaluation du bénéfice imposable. (Inst. 31 janvier 1928, n. 76).

L'Administration soutient que la cession en cours d'exploitation d'un élément de l'actif social doit être considérée comme un acte professionnel parce qu'elle est intimement liée à la gestion de l'entreprise. Une telle opération n'est, aux termes mêmes de l'instruction du 31 janvier 1928, qu'un acte d'exploitation.

Cette argumentation est des plus contestable. Et la réalisation par une entreprise d'immeubles de rapport ou de valeurs mobilières, par exemple, n'apparaît nullement comme un acte professionnel, mais bien plutôt comme un acte de gestion de patrimoine. Si les profits qui en résultent sont assimilés aux produits des opérations professionnelles au point de vue des répartitions aux associés, il n'en est pas moins vrai qu'ils n'ont pas leur source directe dans l'exercice de la profession. C'est d'ailleurs ce qu'avait reconnu l'Administration elle-même dans la réponse du Ministre des Finances à M. Laroche-Joubert.

Au surplus, il est tout à fait illogique que les plus-values soient soumises à un régime différent suivant qu'elles apparaissent en fin d'entreprise ou en cours

d'exploitation. Leur nature juridique n'est-elle pas la même dans les deux cas ? « En quoi consiste en effet la thèse administrative, si ce n'est à établir une différence entre la vente isolée d'un élément affecté à la production (bâtiment, meuble ou outil) et la vente d'un établissement tout entier, succursale ou usine, établissement qui n'est pourtant que la réunion d'une série d'éléments de même nature ? » (1). Assurément, dans le second cas, en raison de l'importance matérielle des éléments aliénés, la cession coïncide avec la fin de l'exploitation de l'établissement. Mais le rôle joué par chacun de ces éléments demeure le même quelles que soient les conditions dans lesquelles leur cession peut être réalisée. La distinction, en d'autres termes, ne repose sur aucune différence spécifique, mais se base sur une notion purement quantitative.

Au point de vue comptable, d'ailleurs, la nature de l'opération est absolument la même dans les deux cas. Celle-ci consiste, dans l'une et l'autre hypothèse, en une cession d'un élément porté aux immobilisations, et a pour résultat de débiter un des postes de l'actif immobilisé pour créditer un poste de l'actif disponible : poste « Créances à recouvrer ou « poste Caisse ».

La thèse de l'imposition des plus-values réalisées par la vente en cours d'exploitation d'éléments de l'actif vient cependant d'être consacrée par un arrêt récent du Conseil de Préfecture de Nancy qui adopte intégralement l'argumentation de l'Administration :

(1) TONY SAUVEL, *op. cit.*, p. 61-62.

« Considérant que la gestion du portefeuille d'une société commerciale ou industrielle est intimement liée à la gestion de l'entreprise ; que notamment il est dans les usages du commerce ou de l'industrie d'englober dans les produits des opérations professionnelles les gains effectivement réalisés en cours d'exploitation sur la vente des valeurs mobilières composant le portefeuille de l'entreprise ; que, dans ces conditions, il est rationnel que les résultats de la gestion du portefeuille ne soient pas distingués de ceux des autres branches de l'exploitation commerciale pour l'assujettissement à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, et qu'il n'est pas douteux que la législation qui a institué cet impôt a bien entendu comprendre dans le bénéfice imposable à cette cédula l'ensemble des profits qu'une entreprise retire de son exploitation, exception faite seulement pour les profits déjà assujettis à un autre impôt cédulaire, ce qui n'est pas le cas pour les bénéfices dont il s'agit... ». (1)

La question ne saurait être considérée comme définitivement tranchée par cette décision, et le Conseil d'Etat sera certainement appelé quelque jour à en reprendre l'examen. Il serait prématuré de prévoir dans quel sens il se prononcera, mais il est à souhaiter qu'il consacre l'exonération des plus-values résultant de la vente en cours d'exploitation d'éléments isolés de l'actif social.

Il est d'ailleurs permis de croire que la Haute Assemblée adoptera cette solution. En effet, si la question n'est

(1) Cons. Préf. Meurthe et Moselle, 17 juin 1930, *Gaz. Pal.* 1930.2.241.

jamais venue directement devant lui, le Conseil d'Etat s'est trouvé amené à différentes reprises à l'examiner de façon indirecte, et les décisions qu'il a rendues révèlent très nettement l'intention de ne pas voir dans le revenu le résultat d'une simple comparaison entre l'ensemble des recettes et l'ensemble des dépenses. C'est ainsi que les pertes provenant de l'incendie du magasin exploité (1), ou de recherches effectuées en vue de préparer une exploitation qui en fait n'a jamais fonctionné (2), n'ont pas été admises en déduction du bénéfice bien qu'elles figurent au bilan. Dans le même ordre d'idées, le Conseil d'Etat a déclaré non imposable à la cédula des professions non commerciales le produit de la cession d'un brevet par son inventeur (3). Ce produit a ainsi été regardé comme un enrichissement accidentel, très voisin de l'accroissement en capital dont avait parlé le Conseil de Préfecture de la Seine dans son arrêté du 24 mars 1924.

(1) Cons. d'Etat. 4 août 1927, *S.* 1927.3.145.

(2) Cons. d'Etat. 9 décembre 1927, *S.* 1928.3.31.

(3) Cons. d'Etat. 16 mai 1929, *S.* 1929.3.89 et les conclusions de M. Tony Sauvel.

CHAPITRE IV

Le régime fiscal des plus-values non réalisées

Nous avons vu précédemment que l'Administration, en dépit de quelques hésitations, avait tout d'abord paru admettre d'une façon générale l'exonération des plus-values résultant d'une simple réestimation de l'actif, et non réalisées par une cession effective. Mais un certain revirement s'est manifesté il y a quelques années, et la doctrine administrative, si elle se trouve à l'heure actuelle très nettement établie, est par contre assez complexe. Il convient, pour l'exposer avec quelque clarté, de faire une double distinction, d'une part suivant que la réévaluation a pour objet les immobilisations ou le portefeuille de valeurs mobilières, d'autre part suivant que la plus-value est simplement constatée par la création au passif du bilan d'un compte de réserve spécial ou incorporée au capital social.

§ 1^{er}. — RÉÉVALUATION DES IMMOBILISATIONS

I. — LA PLUS-VALUE EST PORTÉE A UN COMPTE DE RÉSERVE

Quand l'opération de réévaluation porte sur un élément de l'actif immobilisé et que la plus-value constatée

est inscrite au passif à un compte de réserve, les écritures sociales, avant et après la réévaluation, peuvent être représentées schématiquement de la manière suivante :

Avant réévaluation

ACTIF		PASSIF	
Immobilisations	1.000.000	Capital	750.000
Divers	1.525.000	Divers	1.775.000
2.525.000		2.525.000	

Après réévaluation

ACTIF		PASSIF	
Immobilisations	5.000.000	Capital	750.000
Divers	1.525.000	Réserve spé-	
		cial e	4.000.000
6.525.000		Divers	1.775.000
		6.525.000	

Comme il est logique, l'Administration admet dans ce cas que l'opération de réévaluation n'a pas d'influence sur la détermination du bénéfice imposable de l'exercice au cours duquel est passée l'écriture. « Les plus-values qui apparaissent simplement à la suite d'une réévaluation de l'actif immobilisé, sans être consolidées par leur incorporation au capital social, doivent, comme n'étant

pas réalisées, demeurer en dehors des bases tant de l'impôt cédulaire dû par la société que de l'impôt général dû par les associés » (1).

Mais l'Administration n'admet pas que les amortissements ultérieurs soient calculés sur la nouvelle estimation donnée aux éléments de l'actif immobilisé (2). L'amortissement des éléments réévalués doit, au point de vue fiscal, continuer à être calculé sur leur prix de revient, conformément au principe fondamental de la doctrine administrative en matière d'amortissements.

II. — LA PLUS-VALUE EST INCORPORÉE AU CAPITAL

Quand la plus-value résultant d'une nouvelle estimation des immobilisations est incorporée au capital social, les écritures se présenteront de la manière suivante :

Avant réévaluation

ACTIF		PASSIF	
Immobilisations	1.000.000	Capital	750.000
Divers	1.525.000	Divers	1.775.000
	2.525.000		2.525.000

(1) V. les Rép. du Min. des Fin. à MM. Laroche-Joubert, Brocard, Japy, Calmon, *préc.*

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Brocard, *préc.*

Après réévaluation

ACTIF		PASSIF	
Immobilisations	5.000.000	Capital	4.750.000
Divers	1.525.000	Divers	1.775.000
6.525.000		6.525.000	

★ ★

La question de la validité, au point de vue juridique, de l'incorporation des plus-values d'actif au capital social, a donné lieu, il y a quelques années, à une intéressante controverse doctrinale.

Développant une opinion précédemment émise dans son *Traité des Sociétés commerciales*, M. Houpin a soutenu que, s'il peut être fait état dans les bilans des plus-values qui viennent à se produire dans la valeur des éléments de l'actif social et notamment des immobilisations, celles-ci ne sont pas susceptibles d'être incorporées au capital (1). En effet, le capital d'une société ne peut être augmenté qu'en représentation d'apports en nature ou en espèces constituant un accroissement d'actif, ou par l'incorporation de réserves formées au moyen de bénéfices réalisés, définitivement acquis et susceptibles d'être distribués aux associés. Or les plus-values sont inhérentes à des biens appartenant déjà à la société et ne constituent pas un bénéfice certain puisque le béné-

(1) HOUPIN, De la constatation des plus-values de l'actif dans le bilan des sociétés par actions et de leur incorporation au capital, *Journ. Soc.* 1923, p. 481.

fice est subordonné à leur réalisation et que la société en demeure propriétaire. M. Wahl écrit de même, à propos de l'excédent d'actif pouvant résulter des fluctuations des changes : « Il ne paraît pas possible de considérer cet excédent comme réel, et la société ne peut pas plus le convertir en actions que le distribuer, car la conversion en actions équivaut à une distribution faite aux actionnaires qui emploient les fonds distribués à la souscription de nouvelles actions » (1).

M. Percerou, envisageant l'incorporation au capital des plus-values en général mais plus particulièrement de celles qui provenaient de la hausse des prix due à la diminution de la puissance d'achat du franc, avait admis au contraire que la plus-value des immobilisations peut faire l'objet d'une augmentation de capital (2). Lorsqu'il s'agit de valeurs d'échange, c'est-à-dire faisant l'objet du trafic de la société et destinées à être vendues, la plus-value résultant des cours à une date déterminée ne peut faire l'objet d'une augmentation de capital, parce que, si elles étaient ensuite réalisées à des cours inférieurs, les versements sur les actions créées en représentation de la plus-value ne se trouveraient plus entièrement effectués, et dans une certaine mesure le capital nouveau serait fictif. Mais la situation est différente quand il s'agit d'incorporer au capital la plus-value des immobilisations, car, si celles-ci diminuent de valeur,

(1) WAHL, Effets des fluctuations des changes sur la constitution et le fonctionnement des sociétés, *Journ. Soc.* 1920, p. 107.

(2) PERCEROU, La transformation des plus-values de l'actif en augmentation du capital social, *Journ. Soc.* 1921, p. 145.

des amortissements ordinaires ou extraordinaires viennent compenser leur dépréciation progressive. En l'absence d'une disposition légale interdisant de jamais compter les immobilisations pour une somme supérieure à leur prix d'achat, on n'aperçoit donc pas de principe juridiques s'opposant à ce que les plus-values durables acquises par les immobilisations soient rendues apparentes dans le bilan et fassent l'objet d'une augmentation de capital. D'après M. Percerou, l'application pratique de cette idée ne serait d'ailleurs possible que dans les cas très exceptionnels où un concours de circonstances extraordinaires et graves aura provoqué une plus-value importante et vraisemblablement durable des immobilisations.

Certains auteurs vont encore plus loin et soutiennent que la plus-value d'un élément quelconque de l'actif peut être incorporée au capital social (1). Toutes les discussions sur le caractère aléatoire de la plus-value, dit en substance M. H. E. Barrault, sont dépourvues de conséquence. En effet, c'est au moment où l'opération intervient qu'il faut se placer pour en apprécier la validité au point de vue juridique. Dès l'instant que l'actif possède bien alors la valeur pour laquelle il est représenté, le capital nouveau ne saurait être considéré comme fictif. L'opération est saine et régulière, alors même que, la valeur de l'actif venant ensuite à diminuer, la plus-value disparaîtrait en partie.

(1) BARRAULT, La plus-value du capital et la réalisation du bénéfice dans le bilan annuel, *Rec. jur. Soc.* 1924, p. 59.



Quoi qu'il en soit, la plus-value qui apparaît à la suite d'une réestimation de l'actif immobilisé devient passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux lorsqu'elle est incorporée au capital social. La doctrine administrative est fixée en ce sens depuis la réponse du Ministre des Finances à la question n° 7887 de M. Montenot : « Du moment où les plus-values acquises par les immobilisations sont incorporées au capital, on doit les considérer comme réalisées, et par suite les comprendre dans les bases de l'impôt cédulaire dû par la société » (1).

L'Administration soutient qu'en cas d'incorporation des plus-values au capital il y a distribution d'actif aux associés et partant réalisation. D'après la réponse à la question n° 12444 de M. Brocard, « la consolidation des plus-values par incorporation au capital social constitue une véritable appropriation au profit individuel de chacun des associés, accompagnée d'un supplément d'apport équivalent effectué par ces derniers » (2).

Cette doctrine est des plus contestable.

Observons tout d'abord, que s'il est un point sur lequel tous les auteurs sont d'accord, c'est précisément que la plus-value acquise par les immobilisations ne peut être distribuée aux associés. Dans l'état actuel de la Jurisprudence, la répartition de plus-values acquises

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Montenot, *préc.*

(2) Rép. du Min. des Fin. à M. Brocard, *préc.*

mais non réalisées doit être considérée comme une distribution de dividendes fictifs (1).

Au surplus, il ne semble pas que le simple fait d'augmenter le capital de l'entreprise en incorporant au capital primitif la plus-value acquise en cours d'exploitation par l'actif immobilisé puisse être assimilée à une réalisation. Toute réalisation suppose la remise d'une somme d'argent ou d'effets mobiliers en échange d'un bien dont on se dessaisit. Or, quand une société procède à la réévaluation de son actif, il ne se produit aucune modification dans la composition de son patrimoine. L'opération s'analyse en un simple virement intérieur dans les écritures sociales, qui a pour effet de donner aux éléments de l'actif leur véritable valeur.

Nous avons vu d'ailleurs précédemment que des arguments décisifs peuvent être invoqués à l'encontre de la taxation des plus-values de l'actif immobilisé lorsqu'elles sont réalisées en cours d'exploitation.

Au point de vue pratique, la question présente peut-être moins d'intérêt qu'il le paraît au premier abord. Tout d'abord, il suffit, pour échapper à l'impôt, d'incorporer la plus-value au capital au cours d'un exercice qui enregistre une perte d'exploitation. L'avantage, qui était réel autrefois, est purement apparent depuis que l'Administration admet le report déficitaire. Mais l'impôt reste à l'entière disposition de l'entreprise du fait que l'imposition dépend de la manière dont la plus-value est enregistrée au passif du bilan, c'est-à-dire d'une

(1) V. les arrêts cités plus haut, chapitre 1^{er}.

Adde, Cass. 11 juillet 1930, *Journ. Soc.* 1931, p. 555.

simple écriture comptable. Pour l'entreprise, en effet, il importe peu généralement que la plus-value soit incorporée au capital social ou portée à une réserve, qui, comme nous l'avons vu, demeure nécessairement frappée d'indisponibilité.

★★

Si les plus-values de l'actif immobilisé deviennent passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux lorsqu'elles sont incorporées au capital social, l'impôt général sur le revenu, jusqu'à une époque toute récente, ne leur était d'ailleurs pas applicable. La réponse précitée à M. Montenot portait en effet : « Au point de vue de l'impôt général sur le revenu dû par les associés — gérants et commanditaires —, il y a lieu d'admettre que, dans les conditions où l'opération s'est effectuée, ils n'ont pas eu réellement à leur disposition le montant des plus-values, et qu'ils peuvent en conséquence ne pas en faire état dans leur déclaration. »

Cette solution était en contradiction avec la jurisprudence du Conseil d'Etat relative à l'incorporation des réserves au capital. La circulaire du 25 janvier 1930, après l'instruction du 31 janvier 1928, a mis fin à cette anomalie en spécifiant que les actionnaires devraient tenir compte, pour la détermination de leur revenu global, des plus-values incorporées au capital social. Mais la critique que nous avons faite des arrêts du 15 février 1923 conserve ici toute sa valeur.



Ayant admis que les plus-values incorporées au capital sont passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, l'Administration en a conclu logiquement que l'amortissement des éléments d'actif réévalués pourrait être calculé, non plus sur la valeur d'achat ou le prix de revient, mais sur la valeur nouvelle qui leur est attribuée (1).

§ 2. — RÉÉVALUATION DU PORTEFEUILLE

Il nous reste à dire quelques mots du régime fiscal des plus-values qui apparaissent à la suite d'une réestimation des valeurs mobilières en portefeuille. En effet, dès que la réévaluation porte sur un élément d'actif qui n'a pas, comme les immeubles ou l'outillage industriels, le caractère d'un simple instrument de production, toute constatation d'une plus-value, fût-elle purement comptable, entraîne la perception de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Nous avons vu que, suivant les sociétés, les titres en portefeuille figurent au bilan, tantôt pour leur prix de souscription ou d'acquisition, — au moins lorsque leur valeur réelle n'est pas inférieure à ce prix —, tantôt, et le plus souvent, surtout s'il s'agit de titres cotés, pour leur cours à la date de la clôture de l'exercice. L'un et

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Brocard, *préc.*

l'autre procédés d'évaluation sont admis par l'Administration.

Quand les titres sont portés au bilan pour leur prix d'achat, la plus-value résultant d'une hausse des cours n'est pas passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux puisqu'elle n'apparaît pas dans la comptabilité.

Quand au contraire les titres sont évalués au cours du jour de l'inventaire, l'Administration soutient que les plus-values constatées doivent entrer en compte pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1). Inversement d'ailleurs, elle admet, comme il est logique, que les moins-values peuvent être retranchées du bénéfice imposable (2).

Cette solution, qui paraissait résulter d'une réponse du Ministre des Finances à M. Louis Marin (3), avait été abandonnée à la suite de la décision ministérielle du 15 septembre 1925 : « Réserve faite des entreprises ayant pour objet le commerce des titres et des valeurs mobilières, disait une circulaire du 29 juin 1926, la décision du 15 septembre 1925 conduit à écarter tout amortissement du portefeuille dans la généralité des entreprises industrielles ou commerciales. » Mais la Régie est ensuite revenue à sa première interprétation (4).

(1) V. notamment Rép. du Min. des Fin. aux questions n° 10501, *J. O.* 18 mars 1927 et 9906, *J. O.* 12 avril 1927.

(2) Rép. du Min. des Fin. à la question n° 1490, *J. O.* 9 février 1929.

(3) Rép. du Min. des Fin. à M. Louis Marin, *J. O.* 5 septembre 1925, *Déb. parl. Ch.*, p. 576.

(4) Inst. 31 janvier 1928, n. 19 et n. 33.

Par conséquent, si les entreprises peuvent évaluer leur portefeuille au cours du jour, les cotations ainsi obtenues sont retenues pour l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. De même, lorsqu'une entreprise qui estime ses valeurs mobilières au prix d'achat veut substituer à ce système celui de l'évaluation au cours du jour, les plus-values qui apparaissent à la suite de la réestimation du portefeuille supportent l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux (1).

Le Conseil de préfecture de la Seine a condamné la doctrine administrative. Par un arrêté du 8 mars 1929, il a décidé que la dépréciation de valeurs en portefeuille appartenant à une société commerciale constitue une perte en capital, et n'est pas susceptible de venir en déduction du bénéfice imposable alors même qu'elle apparaîtrait comme définitive (2). Il en résulte au contraire que l'augmentation de valeur du portefeuille qui peut être constatée dans l'inventaire annuel doit être considérée comme un gain en capital, et rester en dehors des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Un procédé analogue avec celui qui avait été admis pour les frais supplémentaires des indemnités de dommages de guerre permet d'ailleurs d'éviter la taxation. Il suffit de porter au passif du bilan une somme correspondant au montant de la plus-value constatée, à titre de provision pour dépréciation éventuelle ou fluctuations probables du marché. La création de ce poste donne à

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Manceau, *J. O.* 23 octobre 1929.

(2) Cons. Préf. Seine 8 mars 1929, *Gaz. Pal.* 1929.1.799.

la réévaluation le caractère d'une opération comptable essentiellement temporaire ou précaire. Mais, si les plus-values devenaient trop considérables, l'Administration pourrait contester l'importance de la provision.

Il convient de remarquer que les moins-values ne peuvent être retranchées du bénéfice imposable que si l'entreprise évalue au cours du jour l'ensemble des titres de son portefeuille (1). Il en va différemment quand l'entreprise évalue les titres qu'elle possède suivant plusieurs procédés : cours du jour pour certains, cours d'achat ou cours intermédiaire pour d'autres (2).

(1) Rép. du Min. des Fin. à M. Plichon, *préc.*

(2) La doctrine administrative sur l'évaluation des valeurs mobilières figurant à l'actif des bilans vient d'ailleurs de se modifier (V. infra : *Addenda*).

CHAPITRE V

La circulaire du 25 janvier 1930

Dans les chapitres qui précèdent, nous avons exposé le régime fiscal des plus-values qui apparaissent à la suite de la réalisation ou de la réévaluation des divers éléments d'actif d'une entreprise industrielle ou commerciale, tel qu'il peut être dégagé de la multiplicité des réponses ministérielles. Il n'est pas inutile de rappeler en quelques mots les solutions de la doctrine administrative dans son dernier état.

En cas de cession totale ou partielle de l'entreprise, les plus-values réalisées sur les éléments d'actif autres que les marchandises faisant l'objet du commerce peuvent être distraites des bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux depuis la décision ministérielle du 15 septembre 1925. Mais les plus-values qui résultent de la vente en cours d'exploitation d'éléments isolés de l'actif sont au contraire considérées comme des bénéfices professionnels.

Quant aux plus-values provenant de la réévaluation de l'actif social, elles sont traitées différemment selon qu'il s'agit des immobilisations ou du portefeuille de valeurs mobilières. Dans le premier cas, les plus-values n'ont

pas d'influence sur la détermination du bénéfice imposable lorsqu'elles sont simplement inscrites, au passif du bilan, à un compte de réserve spécial, mais elles doivent être retenues pour l'établissement de l'impôt cédulaire à la charge de la société lorsqu'elles sont incorporées au capital. Dans le second cas, toute constatation d'une plus-value, fût-elle purement comptable, entraîne la perception de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Enfin, les moins-values ne peuvent être déduites des bénéfices bruts que dans la mesure où les plus-values sont susceptibles d'être comprises dans les bénéfices imposables.



Les solutions que nous venons de rappeler ont été récemment affirmées à nouveau dans l'importante circulaire n° 2032 de la Direction générale des Contributions directes sur les amortissements et prix de revient sous le régime de la stabilisation (1).

Cette circulaire, en date du 25 janvier 1930, a eu principalement pour but de permettre aux entreprises françaises d'adapter leurs amortissements exonérés d'impôts aux conditions résultant de la valeur nouvelle donnée à l'unité monétaire par la loi du 25 juin 1928.

Nous avons eu déjà l'occasion d'indiquer le principe fondamental de la doctrine administrative en matière

(1) TONY SAUVEL, *Revenus réels et impôts directs*, chapitre IX, p. 144.

d'amortissements industriels, principe que rappelle d'ailleurs la circulaire de la Direction générale des Contributions directes. L'Administration soutient que l'amortissement, étant destiné à reconstituer la valeur du capital investi à mesure qu'elle s'amoindrit par suite de l'usure ou de la dépréciation des éléments d'actif qu'il a permis d'acquérir, doit être basé sur le prix de revient des objets auxquels il s'applique, et non sur leur prix probable de remplacement. Et le Conseil d'Etat a sanctionné cette thèse par un arrêt du 4 mars 1928.

L'amortissement ainsi compris, en donnant aux entreprises la possibilité de retrouver les capitaux engagés, maintient généralement intacte leur puissance de production. Mais, pour qu'il en soit ainsi, il est indispensable que la même valeur intrinsèque soit attachée aux signes qui expriment, d'une part le prix de revient, et d'autre part les amortissements.

Par suite de la dépréciation du franc, la conception administrative de l'amortissement n'a donc pas permis aux sociétés, dans les années d'après guerre, de reconstituer leur actif au fur et à mesure de son dépérissement. Avec la hausse générale des prix, la valeur des immobilisations avait en effet considérablement augmenté : des immobilisations, qui avaient coûté avant la guerre un million, valaient peut-être en 1928 quatre ou cinq millions. Comme l'Administration n'en admettait l'amortissement qu'à concurrence du prix d'achat, les entreprises ne disposaient pas de capitaux suffisants pour remplacer leurs bâtiments ou leur matériel industriels lorsqu'ils devenaient inutilisables. Elles pouvaient, il est

vrai, en constituant les provisions nécessaires, compenser l'insuffisance des amortissements effectués en franchise d'impôts et amortir ainsi leurs immobilisations sur la base de la valeur probable de remplacement. Mais l'Administration, considérant ces prélèvements comme un emploi des bénéfices, leur appliquait l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

La circulaire de la Direction générale des Contributions directes a remédié à ces errements. Si elle n'a pas été jusqu'à admettre le principe de l'amortissement sur la base de la valeur de remplacement, elle a du moins donné aux entreprises la faculté de calculer leurs amortissements exonérés d'impôt, suivant des modalités dans le détail desquelles nous n'avons pas à entrer, sur le prix de revient des immobilisations exprimé en francs stabilisés.

Mais, en dépit de son intitulé, la circulaire du 25 janvier 1930 n'a pas uniquement pour but d'autoriser la révision des amortissements. Elle comporte un second objet qui n'intéresse pas moins les contribuables, et auquel elle consacre d'ailleurs d'importants développements. Le calcul des amortissements sur les nouvelles bases est en effet subordonné à l'accomplissement d'un certain nombre de conditions, parmi lesquelles figure l'obligation de porter au bilan l'actif immobilisé pour sa valeur réadaptée (1). Au point de vue comptable, cette réévaluation est purement un jeu d'écritures. Mais la

(1) Sur le bien fondé du principe de la réévaluation monétaire, v. TONY SAUVEL, *op. cit.*, principalement p. 153-157.

question se pose de savoir si les plus-values accusées sont imposables ou non.

D'après la circulaire, il convient de faire une distinction suivant qu'elles sont simplement constatées, ou réalisées à la suite d'une vente postérieure à la réévaluation.

Quand les plus-values n'apparaissent qu'en écritures, il n'y a pas lieu d'en comprendre le montant dans les bases de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux si elles sont portées au passif à un compte de réserve, mais l'impôt est au contraire exigible si elles sont incorporées au capital social. La circulaire se borne donc à confirmer les solutions déjà posées par l'Administration.

Il en est de même en ce qui concerne les plus-values réalisées en fin d'entreprise. Le texte porte qu'elles continueront à être distraites des bases de l'impôt afférent aux bénéfices du dernier exercice d'exploitation par application de la décision ministérielle du 15 septembre 1925.

Mais la circulaire du 25 janvier 1930 renferme des solutions nouvelles et particulièrement intéressantes dans le cas de vente en cours d'exploitation d'éléments réévalués pour le calcul des amortissements. L'Administration — nous l'avons vu — considère qu'il y a bénéfice imposable lorsque la vente d'un élément de l'actif social produit une somme supérieure à celle pour laquelle il figure au bilan. La circulaire de la Direction générale des Contributions directes atténue la rigueur de cette solution à l'égard des entreprises qui, ayant procédé à

la réévaluation de leur actif, réinvestiront dans l'affaire le prix de l'élément vendu. La partie de la plus-value qui résulte spécialement de la dévaluation monétaire est laissée à leur disposition en franchise d'impôt, et le surplus seul, s'il en existe, est passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Prenons par exemple une entreprise qui possède un immeuble acheté en 1920 pour la somme de 500.000 francs, et amorti à raison de 3 pour cent par an.

Si l'entreprise n'a pas réévalué son actif, la valeur en écritures de l'immeuble au 31 décembre 1929, est de 365.000 francs :

Prix d'achat	500.000
Amortissements	135.000
	365.000

En admettant qu'il soit revendu 1 million en 1930, la plus-value de réalisation sera de 635.000 francs. Cette plus-value est considérée par l'Administration comme un bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Mais supposons que, pour bénéficier des dispositions de la circulaire du 25 janvier 1930, l'entreprise ait, antérieurement à la vente, converti en francs stabilisés le prix de revient de ses immobilisations et les amortissements déjà pratiqués. Les valeurs nouvelles du prix d'achat de l'immeuble et des amortissements effectués que l'on obtient en appliquant les coefficients indiqués dans le tableau qui figure au paragraphe second de la circulaire sont les suivantes :

Prix d'achat	880.000
Amortissements	191.400
	688.600

soit pour l'immeuble une valeur en écritures de 688.600 francs.

La réévaluation fait donc apparaître une plus-value de :

$$688.600 - 365.000 = 323.600 \text{ francs}$$

due à la dévaluation monétaire.

Si l'immeuble, comme nous l'avons supposé est revendu 1 million, la plus-value de réalisation par rapport à la valeur en écritures est de 311.400 francs. Cette plus-value reste passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. L'exempter, ç'eût été en effet consacrer le principe de l'amortissement en fonction de la valeur de remplacement. Nous avons déjà dit que la circulaire du 25 janvier 1930 n'a pas été jusque là. Si elle admet la déduction, dans les conditions que nous allons indiquer, *de la partie de la plus-value qui résulte spécialement de la diminution du pouvoir d'achat de l'unité monétaire*, elle maintient l'imposition de celle qui est due aux circonstances économiques : réduction du pouvoir d'achat de l'or dans le monde depuis la guerre, etc....

Quant à la plus-value de réévaluation monétaire de 323.600 francs, elle est traitée différemment suivant que le prix de vente de l'immeuble est ou non réinvesti dans l'affaire. Dans le premier cas, la plus-value n'est pas imposable ; dans le second cas, au contraire, elle doit être retenue pour l'établissement de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux.



Deux points nécessitent quelque développement :

1° Quels sont les éléments d'actif dont la plus-value de redressement monétaire échappe à l'impôt dans le cas d'une cession postérieure à la réévaluation ?

2° A quelles conditions cette exonération est-elle subordonnée ?

1° Parmi les éléments dont la plus-value de redressement monétaire n'est pas passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux en cas de cession postérieure à la réévaluation, nous trouvons en premier lieu « tous les éléments d'actif qui, régulièrement, doivent faire l'objet d'amortissements industriels, c'est-à-dire les bâtiments, l'outillage, le matériel, le mobilier commercial, et les brevets ».

L'Administration autorise la réévaluation de tous les éléments de cette nature qui sont encore en service, même s'ils ne figurent plus au bilan que pour mémoire par suite d'une accélération dans le rythme des amortissements. Admettons par exemple qu'une entreprise, ayant acquis un matériel en 1922 pour la somme d'un million, ait jugé à propos de l'amortir en quatre ans, à raison de 25 pour cent par an, au lieu de l'amortir, comme il eût été normal, en dix ans, à raison de 10 pour cent par an. Ce matériel est toujours en service, mais n'est plus porté au bilan que pour mémoire. La circulaire du 25 janvier 1930 donne à l'entreprise la faculté d'en réévaluer le prix d'achat, à raison de 2.070.000 francs ; puis, ayant retranché de ce prix de revient

redressé huit tranches d'amortissement — 1922-1929 — à raison de 1.012.000 francs, elle pourra faire figurer à l'actif de son bilan la valeur résiduelle, soit 1.058.000 francs. Cette valeur résiduelle est destinée à être amortie au cours des exercices suivants. Mais si l'entreprise revend son matériel pour une somme de 1.508.000 francs avant qu'elle ait été amortie, le bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux sera seulement de :

$$1.508.000 - 1.058.000 = 450.000 \text{ francs}$$

Aux éléments qui régulièrement doivent faire l'objet d'amortissements industriels la circulaire de la direction générale des contributions directes ajoute les terrains, qui cependant ne sont amortissables que dans des cas exceptionnels puisqu'ils ne sont pas normalement sujets à dépérissement. Cette solution est d'ailleurs tout à fait logique et s'imposait dans un but de symétrie. Il eût été quelque peu paradoxal d'admettre pour les immeubles l'exonération des plus-values résultant spécialement de la dévaluation monétaire, sans étendre le bénéfice de cette exemption aux terrains sur lesquels ils sont édifiés.

Toutefois, les plus-values de redressement monétaire supportent l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux lorsqu'elles sont réalisées postérieurement à la réévaluation si l'entreprise a pour objet le commerce des immeubles ou des terrains. En effet, ceux-ci constituent alors, non pas des immobilisations à caractère productif, mais des stocks, et c'eût été favoriser les sociétés foncières par rapport aux entreprises industrielles

et commerciales qui travaillent avec des stocks de matières premières et de produits fabriqués que d'en autoriser la réévaluation au sens de la circulaire du 25 janvier 1930.

Il en va différemment pour les immeubles qui appartiennent aux compagnies d'assurances, puisque les placements en immeubles de leurs réserves mathématiques doivent être considérés, non seulement comme des investissements, mais encore comme des instruments de travail.

Si la circulaire du 25 janvier 1930 admet pour les terrains l'exonération des plus-values de redressement monétaire qui viennent à être réalisées, elle refuse d'étendre ce bénéfice aux autres éléments d'actif qui, régulièrement, ne font pas l'objet d'amortissements industriels. C'est le cas par exemple des éléments incorporels des fonds de commerce. C'est également celui des installations que les sociétés concessionnaires doivent remettre à l'autorité concédante, à moins qu'elles aient à les renouveler en cours de concession. Les sociétés concessionnaires, en effet, pratiquent l'amortissement financier, en prélevant annuellement sur leurs bénéfices des sommes suffisantes pour reconstituer les capitaux investis dans leurs exploitations et pour être en mesure de rembourser leurs actionnaires en fin de concession. L'amortissement financier est, pour elles, supplétif de l'amortissement industriel.

L'omission de la réévaluation des postes « Participations » et « Portefeuilles titres » constitue une lacune particulièrement grave de la circulaire. Il apparaît comme

anormal qu'une société qui possède un portefeuille de valeurs mobilières ne bénéficie pas des avantages accordés aux entreprises propriétaires d'immeubles, de terrains, de matériel ou de brevets.

2° Pour que les plus-values de redressement monétaire des immobilisations ne soient pas passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux en cas de cession postérieure à la réévaluation, il est nécessaire que le produit de la vente de l'élément réévalué soit réinvesti par l'entreprise dans son actif immobilisé.

La conception que l'Administration se fait du remploi est d'ailleurs extrêmement large. L'Administration considère, bien entendu, comme réinvesties dans l'actif immobilisé, les sommes consacrées à l'acquisition d'immeubles (bâtiments ou terrains,....), d'outillage, de matériel, de mobilier commercial ou de brevets pour les besoins de l'entreprise. Mais elle admet également les prises de participations dans d'autres entreprises, pourvu toutefois qu'il s'agisse « d'entreprises établies en France et dont la production ou le commerce sont intégrés à ceux de l'entreprise en cause ». Disposition qui tend à favoriser les concentrations horizontales ou verticales, mais qui n'est pas sans paraître de nature à soulever certaines difficultés, car cette faculté ne saurait être admise trop largement sans entraîner des abus.

Par contre, ne sera pas considérée comme remploi rendant définitive l'exonération des plus-values réalisées leur utilisation en espèces, avoirs en banque, stocks,

achats de titres ne correspondant pas à des prises de participations.

En définitive, les plus-values seront exemptes de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux si elles sont consacrées à maintenir ou développer la puissance de production de l'entreprise, ou d'entreprises connexes ; mais elles seront imposables si elles sont indéfiniment maintenues dans le fonds de roulement. On voit que l'Administration s'est efforcée de faciliter l'accroissement de l'équipement industriel du pays, que les insuffisances d'amortissement des années d'après-guerre avaient pu, dans certains cas, contribuer à ralentir.

La circulaire du 25 janvier 1930 n'exige pas que le remploi soit effectué immédiatement après la réalisation de l'élément d'actif réévalué. Les entreprises disposent, pour y procéder, d'un délai de dix années, non compris l'année de la vente. Elles ont ainsi la possibilité d'établir un plan de rééquipement parfaitement étudié.

Les plus-values qui ne sont pas immédiatement réinvesties dans l'affaire seront portées au passif, en franchise d'impôt, à un compte d'attente. Si elles n'ont pas été réemployées en immobilisations ou participations après 6 années, elles seront réintégrées dans le bénéfice imposable de l'exercice de la vente.

CONCLUSION

Dans l'introduction de son *Traité de droit fiscal*, M. le Professeur WAHL, affirmant la subordination du droit fiscal au droit civil, écrivait : « Le droit civil est formé ; il constitue une science qui domine le droit fiscal et n'est pas dominée par lui » (1).

Cette suprématie du droit civil était admise, jusqu'à une époque assez récente, par l'unanimité de la Doctrine (2). Comme l'écrivait un auteur, « dire que l'interprétation de la loi fiscale est étrangère aux principes du droit civil, ce serait dire qu'on peut tirer la conséquence d'un raisonnement sans en connaître les prémisses » (3).

La Doctrine en tirait cette double conséquence que, d'une part il ne fallait pas porter atteinte dans l'élaboration des lois fiscales aux principes fondamentaux et aux lois du droit civil, et d'autre part il convenait de faire appel au droit civil dans toutes les matières et sur tous

(1) WAHL, *Traité de droit fiscal*. Introduction, p. xv.

(2) WAHL, *op. cit.*, n. 68 à 70 et les auteurs cités par PILON, *Principes et technique des droits d'enregistrement*, tome 1^{er}, p. 43.

(3) DEMANTE, *Principes*, tome I^{er}, n. 3.

les points où le droit fiscal se trouvait muet ou équivoque (1).

Mais, depuis quelques années, on assiste au développement d'une jeune Doctrine qui revendique l'autonomie du droit fiscal (2), « ce qui veut dire apparemment que les questions juridiques soulevées par l'application des lois d'impôts, et débattues normalement entre les administrations financières et les contribuables, comportent des principes de solution nettement spécifiques et indépendants du droit commun représenté principalement par le droit civil et commercial » (3).

★ ★

A rester sur le terrain des faits, il est certain que, dans beaucoup de cas, les solutions du droit fiscal ne sont pas celles auxquelles eût conduit l'application pure et simple des règles du droit privé. D'une part, la législation fiscale a consacré de nombreuses atteintes à des principes fondamentaux du droit civil ou du droit commercial. D'autre part, dans l'interprétation des lois fis-

(1) PILON, *op. cit.*, p.

(2) C.-A. COLIN, *La notion du revenu en matière de législation fiscale* et *Note au Dalloz* 1926.1.19. LALOU, *Droit fiscal contre Code Civil*, *Chron. Dalloz* 1927, p. 9. SAVATIER, *Le partage et les récentes lois fiscales*, *Chron. Dalloz* 1926, p. 41. TROTABAS, *Les rapports du droit fiscal et du droit privé*, *Chron. Dalloz* 1926, p. 29 ; *Essai sur le droit fiscal*, *Rev. Sc. et Lég. Fin.* 1928, p. 201 et *Note au Dalloz* 1925.3.25.

(3) GÉNY, *Note au Sirey* 1927.3.41.

cales, la Jurisprudence s'est fréquemment écartée des solutions du droit commun (1).

Dans le seul cadre du bilan des sociétés commerciales, notre étude a fait ressortir les sérieuses divergences qui existent entre les solutions du droit civil ou commercial et les solutions du droit fiscal. En sorte qu'il n'est pas inexact d'affirmer, comme nous l'avons fait au début de cet ouvrage, que l'Administration oppose au bilan privé des assujettis un véritable bilan fiscal.

A l'encontre du droit commercial, le droit fiscal, méconnaissant la continuité de toute entreprise, se prononce dans le sens de la spécialité des exercices. D'après la doctrine administrative, les revenus réels soumis à un impôt cédulaire ou à l'impôt général sur le revenu se calculent d'après le produit des différentes sources de revenus pendant l'année servant de base à l'imposition, sans qu'il soit possible d'en déduire les pertes subies par le contribuable au cours des années antérieures. Si certains tempéraments ont été apportés depuis quelques années au principe de la spécialité des exercices, ils n'ont nullement pour effet de le faire disparaître, mais se bornent à le faire jouer sur une période supérieure à un an.

Les revenus des valeurs mobilières en portefeuille, et d'une façon générale toutes les recettes qui sont assujetties à un impôt cédulaire autre que l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, ne sont pas compris

(1) ARMILHON, *Des répercussions civiles des innovations fiscales*. PILON, *loc. cit.*, p. 47 et les auteurs cités ci-dessus.

dans les bases de l'impôt qui incombe à la société, bien qu'ils soient portés au bilan à côté des produits proprement dits de l'exploitation. Ce serait, en effet, les frapper d'un double impôt cédulaire, et c'est un principe bien connu de notre système fiscal qu'un revenu ne saurait être atteint par deux impôts cédulaires, entre les mêmes mains.

Le souci d'éviter une superposition d'impôts cédulaires a fait également considérer comme une charge professionnelle la valeur locative des immeubles affectés à l'exploitation dont l'entreprise est propriétaire. Cette valeur locative peut être déduite pour la détermination du bénéfice imposable en vertu de l'article 4 de la loi du 31 juillet 1917. Cependant, elle ne figure pas au débit du compte de profits et pertes.

Nous avons vu aussi que, dans les sociétés en nom collectif et dans les sociétés en commandite, les rémunérations reçues par les associés indéfiniment responsables sont considérées comme un bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux quel que soit leur caractère : traitements fixes compris dans les frais généraux, ou tantièmes calculés sur les bénéfices. Il en est de même, depuis la loi du 30 décembre 1928, en ce qui concerne les allocations des associés gérants dans les sociétés à responsabilité limitée où la majorité des parts sociales appartient aux associés gérants. En sens inverse, les allocations des administrateurs délégués et des administrateurs directeurs dans les sociétés anonymes sont déductibles en tout état de cause.

La constitution des réserves et leur incorporation au

capital nous ont offert encore d'autres exemples des divergences qui existent entre la conception fiscale et la conception commerciale du bilan.

Dans les sociétés dites de personnes, l'affectation à un fonds de réserve quelconque d'une partie des bénéfices réalisés au cours de l'exercice, opération purement interne, est considérée comme une mise à la disposition des associés indéfiniment responsables des sommes prélevées sur les produits bénéficiaires. La doctrine et la jurisprudence administratives sont aujourd'hui très nettement fixées en ce sens que les associés en nom et les commandités doivent comprendre, dans la déclaration de leur revenu global, la quote-part des bénéfices retenus par la société qui correspond à leurs droits.

Dans les sociétés par actions, l'incorporation des réserves au capital qui, au point de vue comptable, consiste en un simple virement du poste « Réserves » au poste « Capital », est envisagée, au point de vue fiscal, comme une distribution de bénéfices aux actionnaires, et tombe en principe sous le coup de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et de l'impôt général sur le revenu.

Nous avons vu enfin que, si le bénéfice commercial est constitué par l'excédent de l'actif sur le passif du bilan, le bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux n'est pas donné par la simple comparaison de l'actif et du passif. En droit commercial, le bénéfice correspond au résultat du bilan, lequel s'établit en retenant l'ensemble des éléments actifs et l'ensemble des éléments passifs qui existent au

profit ou à la charge de l'entreprise. Telle est du moins la solution unanimement admise, à défaut d'une définition du Code de Commerce, par la doctrine et la jurisprudence civiles. Cette conception du bénéfice avait été retenue par la loi du 1^{er} juillet 1916 pour le jeu de la contribution extraordinaire sur les bénéfices de guerre. Mais, pour l'application de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, il convient, depuis la décision ministérielle du 15 septembre 1925, d'écarter un certain nombre d'éléments, tant positifs que négatifs, à savoir les plus-values exceptionnelles de l'actif et les pertes en capital.

Il serait d'ailleurs inexact de prétendre, par une généralisation trop hâtive, que la thèse du bilan est aujourd'hui complètement abandonnée. L'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine l'avait, quoique implicitement, très nettement condamnée : cette décision ne considérait en effet, le bénéfice commercial comme taxable que dans la mesure où celui-ci correspondait à la notion du revenu en droit civil. Solution que la doctrine administrative avait tout d'abord paru admettre, mais dont elle n'a pas cessé de limiter la portée au cours de ces dernières années, en sorte que la décision ministérielle du 15 septembre 1925 fait plutôt figure aujourd'hui d'une solution d'exception. C'est un point sur lequel nous allons avoir à revenir bientôt. Mais, si l'exonération des plus-values d'actif n'est plus admise que dans certains cas, il n'en est pas moins vrai que le bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ne correspond plus actuellement à la notion du bénéfice

commercial, telle qu'elle est admise par la doctrine et la jurisprudence civiles.

★★

Il est donc indéniable que les solutions du droit fiscal sont fréquemment en contradiction avec les solutions du droit privé. Mais est-il permis d'aller plus loin ? A-t-on le droit de dire, comme le font les auteurs qui revendiquent l'autonomie du droit fiscal, qu'il existe des principes de solution strictement fiscaux ? Les solutions propres de la législation et de la jurisprudence fiscales peuvent-elles être rattachées à certains principes directeurs ?

Nous croyons qu'il est bien téméraire de l'affirmer. Les solutions spécifiques du droit fiscal ne répondent à aucune idée générale, si ce n'est peut-être le désir de développer au maximum la productivité des impôts. Encore certaines d'entre elles sont-elles favorables non pas aux intérêts du fisc, mais aux intérêts des contribuables.

Que les solutions du droit fiscal soient souvent contradictoires, il est facile de le prouver. C'est là un point sur lequel nous avons tout particulièrement insisté au cours de cette étude. Il suffit donc de rappeler brièvement les incohérences que nous avons relevées.

Si, dans la généralité des entreprises, les revenus mobiliers et immobiliers assujettis à un impôt cédulaire spécial peuvent être déduits des bénéfices nets pour la détermination du bénéfice passible de l'impôt sur les

bénéfices industriels et commerciaux, il en va différemment dans les entreprises d'assurance, de capitalisation et d'épargne. Depuis la loi du 13 juillet 1925, les entreprises pratiquant l'assurance ou la réassurance, ainsi que les entreprises de capitalisation ou d'épargne, sont imposées d'après le montant total de leur revenu net global, constitué par la somme du bénéfice net industriel et des revenus nets mobiliers et immobiliers de toute nature.

Si les jetons de présence, et d'une façon générale toutes les rémunérations fixes des administrateurs, échappent à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, ils n'en sont pas moins assujettis, depuis la loi du 29 avril 1926, à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. Considérés comme des traitements et salaires pour le calcul de l'impôt incombant à la société, ces indemnités sont assimilées aux bénéfices proprement dits pour l'application de l'impôt cédulaire qui frappe les bénéficiaires.

D'autre part, nous avons vu que la loi du 30 décembre 1928 établit, en ce qui concerne les traitements fixes alloués aux associés gérants, une distinction entre les sociétés à responsabilité limitée suivant que l'ensemble des associés gérants possède ou non la majorité des parts sociales. Il est assez difficile d'expliquer cette distinction. Le législateur a considéré, semble-t-il, que dans les sociétés où les gérants possèdent la majorité des parts sociales, ceux-ci sont les véritables maîtres de l'affaire, et peuvent être assimilés aux associés indéfiniment responsables des sociétés de personnes, tandis que, dans les sociétés où les gérants ne sont pas les principaux asso-

ciés, la situation des associés gérants se rapproche plutôt de celle des administrateurs délégués et des administrateurs directeurs dans les sociétés anonymes. Seulement, pour que le système fût logique, l'assimilation des associés gérants aux associés indéfiniment responsables d'une part, aux administrateurs délégués ou directeurs d'autre part, devrait produire effet, non seulement en ce qui concerne les traitements fixes, mais également en ce qui concerne les tantièmes proportionnels aux bénéfices. Par suite, les tantièmes des gérants devraient être soustraits à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux dans les sociétés à responsabilité limitée où les gérants ne possèdent pas la majorité des parts. Telle n'est pas cependant la solution qui paraît admise par l'Administration.

Nous avons dit que l'incorporation des réserves au capital est assimilée, en droit fiscal, aux distributions de bénéfices, et dès lors soumise à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et à l'impôt général sur le revenu. Mais ceci n'est pas vrai dans tous les cas.

En ce qui concerne l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, celui-ci n'est pas applicable dans le cas où l'incorporation des réserves au capital a simplement pour effet de reconstituer un capital antérieurement réduit à la suite d'événements malheureux. Cette exception au principe de l'application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières, qui paraissait devoir être admise quelle que soit l'époque à laquelle s'opère la reconstitution du capital originaire, se trouve d'ailleurs limitée, depuis l'arrêt de la Cour de Cassation, du 18 février 1931,

au cas où cette reconstitution intervient en fin d'entreprise. En sorte que les conséquences fiscales de la reconstitution du capital originaire diffèrent suivant le moment où elle se produit, sans qu'il soit possible d'expliquer cette discrimination.

En ce qui concerne l'impôt général sur le revenu, celui-ci n'est pas exigible quand l'incorporation des réserves au capital présente un caractère obligatoire, si en outre les associés n'ont pas la possibilité de céder librement les titres qui leur sont remis. Cette solution est d'ailleurs en contradiction avec la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière de constitution de réserves dans les sociétés de personnes. D'après cette jurisprudence, les associés indéfiniment responsables doivent faire état, dans la déclaration de leur revenu global, de la quote-part correspondant à leurs droits sociaux dans tous les bénéfices réalisés au cours de l'exercice, alors même qu'ils ne peuvent en disposer librement, par suite de l'affectation de la totalité ou d'une partie de ces bénéfices aux fonds de réserve. Au contraire, pour l'incorporation des réserves au capital, le Conseil d'Etat considère que les actionnaires ne peuvent être regardés comme disposant d'un revenu, au sens de la loi du 15 juillet 1914, s'ils n'ont pas la faculté de le céder librement.

Enfin, le régime fiscal des plus-values d'actif, tel qu'il se présente à l'heure actuelle, est lui aussi absolument incohérent. Il résultait nettement de l'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine, il paraissait résulter de la circulaire ministérielle du 15 septembre 1925, que les plus-values d'actif échapperaient dans tous les cas à

l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux. Mais la doctrine administrative a singulièrement restreint la portée de ces décisions. L'exemption n'est plus admise aujourd'hui que dans le cas où les plus-values sont réalisées en fin d'entreprise. Les plus-values qui sont réalisées en cours d'exploitation continuent à être assujetties à l'impôt. Le système a ainsi perdu toute homogénéité, la nature juridique d'une plus-value demeurant la même quelles que soient les conditions dans lesquelles elle peut être réalisée. La distinction établie par l'Administration ne repose sur aucune différence spécifique. Elle est purement quantitative et consiste à faire une différence entre la vente isolée d'un élément affecté à la production, et la vente d'un établissement tout entier, lequel n'est pour- tant que la réunion d'une série d'éléments analogues.

Il faut encore signaler la contradiction qui résulte en cette matière de la position prise par l'Administration dans l'interprétation du sixième alinéa de l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925. On sait que, pour couper court à l'évasion fiscale résultant de la pratique des remboursements de capital adoptée par les sociétés, l'article 80 de la loi du 13 juillet 1925, devenu l'article 78 des lois codifiées, a déclaré passible de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et de l'impôt général sur le revenu « le montant des remboursements et amortissements totaux ou partiels que les sociétés effectuent sur le montant de leurs actions, parts d'intérêts ou commandites, avant leur dissolution ou leur mise en liquidation », sauf les exceptions indiquées aux alinéas 2, 4 et 5. Mais l'alinéa 6 porte ceci : « Lorsque les actions auront

été remboursées par un des moyens non expressément exclus par le § 2 du présent article, à la liquidation de la société, la répartition de l'actif entre les porteurs d'actions de jouissance, et jusqu'à concurrence du pair des actions originaires, sera considérée comme un remboursement de capital non imposable à *l'impôt sur le revenu*. »

Cette disposition se justifie d'elle-même en tant qu'elle a pour résultat d'écarter une double application de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières. Les bénéfices assujettis à l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières au moment de l'amortissement du capital ne doivent plus l'être dans la répartition de l'actif social qui suit la liquidation. Mais, l'Administration, en raison de la généralité un peu vague du texte, a considéré que celui-ci concernait également l'impôt général sur le revenu. Elle en a conclu que l'impôt général sur le revenu était applicable en principe aux sommes et valeurs réparties lors de la liquidation d'une société par actions, dans la mesure où le montant de cette répartition dépasse le capital de la société (V. la Circulaire du 29 août 1925, n° 1448 et l'Instruction du 31 janvier 1928). En d'autres termes, elle voit dans le boni de liquidation une sorte de dividende supplémentaire, constituant un revenu mis à la disposition de l'actionnaire dans l'année de la liquidation, et qui doit figurer l'année suivante dans sa déclaration d'impôt général (1).

Nous n'entreprendrons pas de critiquer l'interpréta-

(1) GENY, *loc. cit.*, p. 46.

tion administrative (1). Nous voulons simplement noter la discordance qui existe entre cette interprétation et la décision ministérielle du 15 septembre 1925. Exonéré de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux entre les mains de la société, le boni de liquidation est passible, lors de sa distribution aux associés, de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières et de l'impôt général sur le revenu. L'exigibilité de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières est légitime puisque celui-ci atteint tous les produits des actions. L'application de l'impôt général sur le revenu se comprend beaucoup moins, intervenant à une époque où l'arrêté du Conseil de Préfecture de la Seine venait d'affirmer que la notion civiliste du revenu devait servir de base au droit fiscal.

★★

Dans ces conditions, comment prétendre qu'il existe des principes de solution strictement fiscaux ?

Aussi bien ces principes n'ont-ils pas été clairement définis par ceux-là mêmes qui en soutiennent l'existence. « Et tels qu'ils les présentent, plutôt même qu'ils ne les affirment, ils se réduisent, parmi des considérations intéressantes mais de portée restreinte et de conclusion vague, à deux ou trois truismes d'une banalité tellement rudimentaire qu'il semble difficile d'y trouver, jusqu'ici du moins, les germes d'une théorie solide et féconde » (2).

Déjà, au moment de la réforme de notre système

(1) V. sur ce point, ALLIX et LECERCLÉ, *L'impôt sur le revenu*, t. 2, pp. 179.182.

(2) GENY, *loc. cit.*, p. 41.

fiscal par l'établissement des impôts cédulaires et de l'impôt général sur le revenu, les directives indispensables n'avaient pas été tracées, le législateur ayant notamment, par un silence qui paraît d'ailleurs avoir été volontaire, omis de donner une définition générale de la notion qu'il se faisait du revenu.

Par la suite, lorsqu'il a fallu, sous la pression des nécessités fiscales, toucher à l'édifice établi, la question n'a été reprise dans son ensemble à aucun moment, et des retouches incessantes ont fini par décomposer un système déjà critiquable. Surprise par une tâche trop lourde et trop nouvelle, l'Administration n'a pas toujours su prendre les décisions nécessaires. Elle ne saurait d'ailleurs en être déclarée uniquement responsable, les textes élaborés par elle ayant été le plus souvent remaniés de fond en comble par le Parlement. Au surplus le caractère impérieux des nécessités budgétaires obligeait à des interventions insuffisamment préparées.

La Jurisprudence ne pouvait constituer une Doctrine susceptible de remédier à cet inconvénient. D'une part, les tribunaux doivent respecter les textes législatifs en vigueur. D'autre part, le Conseil d'Etat rend des solutions d'espèce. Comme la Cour de Cassation, il ne juge que les questions qui lui sont soumises, et si certains principes généraux l'ont peut être guidé, c'est seulement dans les conclusions des commissaires du gouvernement que l'on pourrait espérer les découvrir (1).

Le temps ne paraît pas malheureusement prochain où

(1) TONY-SAUVEL, *Revenus réels et Impôts directs*, p. 3.

la réforme indispensable pourra être réalisée. Mais le jour où il sera possible de refondre le système actuel, le législateur devra respecter les principes généraux de l'organisation juridique, économique et sociale actuelle. Le droit fiscal, qui vient se plaquer sur cette organisation, ne doit ni la détruire ni même la modifier (1). « Si donc on a pu exprimer l'idée que « la solution des conflits de droit fiscal, chaque jour d'une importance pratique plus grande, exige et révèle une spécialisation juridique indispensable » (2), il convient d'ajouter que les spécialistes des questions fiscales seront d'autant plus maîtres de leur sujet qu'ils posséderont mieux les règles fondamentales du droit public général et du droit privé, qui sont à la base de tout l'édifice juridique » (3).

(1) GENY, *loc. cit.*, p. 41.

(2) TROTABAS, *Les rapports du droit fiscal et du droit privé* ; *Chron. Dalloz*, 1926, p. 32.

(3) GENY, *loc. cit.*, p. 46.

ADDENDA

Aucune règle n'étant posée par la législation commerciale pour l'évaluation du portefeuille, la pratique admet que les valeurs mobilières appartenant à une entreprise peuvent être portées au bilan, soit pour leur prix de revient, soit pour leur cours à la date de la clôture de l'exercice. Les entreprises peuvent même combiner ces deux procédés d'évaluation, et notamment, tout en adoptant en principe l'évaluation au prix de revient, estimer au cours du jour de l'inventaire les titres dont la valeur est inférieure au prix d'achat. C'est ce système mixte qui d'ailleurs est en usage dans toutes les sociétés prudemment gérées. Les administrateurs, en effet, répugnent à faire apparaître les plus-values boursières lorsqu'elles ne sont pas encore réalisées ; mais le souci de leur responsabilité les conduit à tenir compte de la dépréciation des titres au-dessous du prix de revient.

Nous avons vu que la doctrine administrative se montre beaucoup moins large que la pratique commerciale (1). L'Administration admet bien que les entreprises puissent évaluer leur portefeuille, soit au prix de

(1) V. troisième partie, chapitre IV, § 2, p. 202-205.

revient — ce qui rend le bénéfice imposable indépendant des fluctuations réelles de la cote, — soit au cours du jour de l'inventaire — ce qui fait entrer en compte, pour la détermination du bénéfice imposable, les gains et les pertes constatées en écritures. Mais, d'après l'Administration, les deux procédés ne peuvent être combinés : le même procédé d'évaluation doit être appliqué à l'ensemble des tiers en portefeuille (1).

« Le portefeuille titres d'une entreprise commerciale constitue un élément d'actif qui doit être envisagé dans son ensemble, et sur lequel il ne peut y avoir de perte véritable que si les moins-values provenant de la baisse de certains titres au-dessous du prix d'acquisition ne sont pas compensées par la hausse des autres valeurs au-dessus de leur prix de revient. C'est pourquoi l'Administration estime que les entreprises doivent, pour la détermination du bénéfice passible de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, appliquer à toutes les valeurs qui composent leur portefeuille le même procédé d'évaluation : prix de revient ou cours du jour de l'inventaire » (2).

Cette solution a été vivement critiquée par la Doctrine. L'application à l'ensemble des valeurs composant le portefeuille d'une entreprise des cours pratiqués en

(1) V. notamment Rép. du Min. des Fin. à M. Moutet, *J. O.* 30 mars 1927, *Déb. parl. Ch.* p. 1084 ; à M. Plichon, *J. O.* 9 février 1929, *Déb. parl. Ch.* p. 465 ; à M. Barthe, *J. O.* 3 mai 1929, *Déb. parl. Ch.* p. 1614 ; à M. Gignoux, *J. O.* 16 avril 1931, *Déb. parl. Ch.* p. 2550.

(2) V. Rép. à M. Gignoux, *préc.*

bourse le jour de l'inventaire fait apparaître au compte de profits et pertes des bénéfices qui ne sont pas encore réalisés et qui ne le seront peut-être jamais si la hausse constatée sur certaines valeurs au moment de l'inventaire ne persiste pas. Inversement, l'évaluation au prix d'acquisition ne permet pas de tenir compte des dépréciations, parfois définitives, subies par d'autres valeurs (1).

Le système mixte d'estimation du portefeuille est d'ailleurs imposé, comme garantie de bonne gestion, à toute une catégorie d'entreprises assujetties au contrôle de l'Etat. Pourquoi toutes les entreprises ne pourraient-elles le pratiquer sans que son adoption donne lieu à des redressements fiscaux ?

La solution avait été admise par une décision du Tribunal administratif d'Alsace-Lorraine.

« Considérant qu'aucun texte législatif ou réglementaire ne prescrit aux industriels ou commerçants en général de quelle façon ils doivent établir leurs bilans ; que de tels textes n'existent que pour des entreprises ayant un objet spécial, comme, par exemple, les entreprises d'assurance ou de réassurance régies par le décret du 8 mars 1922 qui, aux termes de l'article 14 de ce décret doivent évaluer leurs valeurs mobilières « au prix d'achat ou au cours de la Bourse de Paris au 31 décembre et, à défaut, au cours d'une des principales places du pays d'émission à la date de la clôture de l'inventaire, si ces cours sont inférieurs au prix d'achat ».

(1) *Rev. Imp.* art. 2755.

« Considérant que c'est précisément de cette façon qu'a opéré la société réclamante ; qu'on ne peut pas lui reprocher d'avoir adopté un procédé prescrit à une catégorie spéciale d'entreprises, il est vrai, mais qui, aux termes du rapport au Président de la République, a pour objet d'obtenir la clarté et la sincérité des bilans... »

Jusqu'à une époque toute récente, l'Administration avait énergiquement maintenu sa manière de voir. Mais elle vient d'adopter une attitude plus conciliante. En effet, le Ministre du Budget s'est déclaré disposé à admettre que, pour l'assiette de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux, « il n'y aurait pas lieu de rectifier l'évaluation du portefeuille des entreprises quand elle sera faite au prix d'achat pour les valeurs dont la cote est supérieure, et au cours du jour de l'inventaire ou à un prix intermédiaire pour celles dont la cote est au-dessous du prix d'achat ».

Le Ministre a d'ailleurs spécifié que l'évaluation au-dessous du prix d'achat appliquée dans un inventaire ne sera pas considérée comme définitive pour les inventaires suivants et que, dans le cas d'une hausse ultérieure, l'évaluation pourra être relevée dans la limite du prix d'achat (1).

Quoiqu'il en soit, le revirement de la doctrine administrative est particulièrement heureux, intervenant

(1) V. L'évaluation des valeurs mobilières figurant à l'actif des bilans ; une importante décision administrative. *Rec. jur. Soc.* 1932, p. 51-52.

à une époque où les cours des valeurs mobilières sont profondément affectées par une crise boursière sans précédent.

Vu : *Le Doyen de la Faculté,* Vu : *Le Président,*

H. BERTHELEMY.

WAHL.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

CHARLETY

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
BIBLIOGRAPHIE	IX
INTRODUCTION	I
CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — LA SOLIDARITÉ DES EXERCICES COMMERCIAUX ET LA LÉGISLATION FIS- CALE.	
§ 1 ^{er} . — De la solidarité des exercices en droit commercial	15
§ 2. — De la spécialité des exercices en droit fiscal	18
§ 3. — Portée actuelle du principe de la spé- cialité des exercices	23

PREMIÈRE PARTIE

RECETTES ET CHARGES D'EXPLOITATION

CHAPITRE PREMIER. — LES RECETTES COMMER- CIALES ASSUJETTIES A UN IMPOT CÉDULAIRE SPÉCIAL.	
---	--

§ 1 ^{er} . — La déduction des revenus du porte- feuille	27
§ 2. — Autres revenus déductibles	33

§ 3. — Régime spécial des entreprises d'assurance, de capitalisation et d'épargne	34
---	----

CHAPITRE II. — LA VALEUR LOCATIVE DES IMMEUBLES AFFECTÉS A L'EXPLOITATION	37
---	----

CHAPITRE III. — LA RÉMUNÉRATION DES ASSOCIÉS DANS LES DIVERS TYPES DE SOCIÉTÉS	45
--	----

§ 1 ^{er} . — Les associés dans les sociétés de personnes.	
I. — Associés indéfiniment responsables	47
II. — Commanditaires	49
§ 2. — Les administrateurs des sociétés anonymes	50
I. — Rémunérations reçues par les administrateurs en cette seule qualité	52
II. — Rémunérations reçues par les administrateurs pour des fonctions spéciales	57
§ 3. — Les gérants des sociétés à responsabilité limitée	61
I. — Exposé de la doctrine administrative	62
II. — Critique des solutions actuelles ..	66

DEUXIEME PARTIE

LES RÉSERVES

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — NOTIONS GÉNÉRALES SUR LES RÉSERVES	73
---	----

TITRE PREMIER

LA CONSTITUTION DES RÉSERVES

CHAPITRE PREMIER. — LA CONSTITUTION DES RÉSERVES ET L'IMPOT SUR LES BÉNÉFICES INDUS- TRIELS ET COMMERCIAUX	79
CHAPITRE II. — LA CONSTITUTION DES RÉSERVES ET L'IMPOT GÉNÉRAL SUR LE REVENU	83
§ 1 ^{er} . — Exposé de la thèse jurisprudentielle.	85
§ 2. — Critique de la thèse jurisprudentielle.	90
§ 3. — Portée de la jurisprudence adminis- trative	98

TITRE II

L'INCORPORATION DES RÉSERVES AU CAPITAL

CHAPITRE PREMIER. — NOTIONS GÉNÉRALES ..	103
CHAPITRE II. — L'INCORPORATION DES RÉSERVES AU CAPITAL ET L'IMPOT SUR LE REVENU DES VALEURS MOBILIÈRES.	
§ 1 ^{er} . — La jurisprudence de la Cour de Cas- sation	109
§ 2. — Critique de la jurisprudence	112
§ 3. — Cas d'une incorporation succédant à une réduction de capital	124
CHAPITRE III. — L'INCORPORATION DES RÉSERVES AU CAPITAL ET L'IMPOT GÉNÉRAL SUR LE REVENU.	121
§ 1 ^{er} . — Exposé de la jurisprudence adminis- trative	136

§ 2. — Critique du principe de l'imposition	138
§ 3. — Conditions de non-exigibilité de l'im- pôt général sur le revenu	142
§ 4. — Critique de l'exception apportée au principe de l'imposition	147

TROISIÈME PARTIE

LES PLUS-VALUES D'ACTIF

CHAPITRE PREMIER. — GÉNÉRALITÉS.

§ 1 ^{er} . — La notion du bénéfice commercial ..	153
§ 2. — Les plus-values de l'actif social et de droit fiscal	161

CHAPITRE II. — L'ARRÊTÉ DU CONSEIL DE PRÉ- FECTURE DE LA SEINE (24 mars 1924).

§ 1 ^{er} . — Formation de la doctrine adminis- trative	165
§ 2. — L'arrêté du 24 mars 1924. — Critique de l'imposition de la plus-value des fonds de commerce	172

CHAPITRE III. — LE RÉGIME FISCAL DES PLUS- VALUES RÉALISÉES.

§ 1 ^{er} . — Plus-values réalisées à la cession de l'entreprise	182
§ 2. — Plus-values réalisées en cours d'explo- itation	187

CHAPITRE IV. — LE RÉGIME FISCAL DES PLUS-
VALUES NON RÉALISÉES.

§ 1 ^{er} . — Réévaluation des immobilisations ..	193
I. — La plus-value est portée à un compte de réserve	193
II. — La plus-value est incorporée au capi- tal	195
§ 2. — Réévaluation du portefeuille	202
CHAPITRE V. — LA CIRCULAIRE DU 25 JANVIER 1930	207
CONCLUSION	219
ADDENDA	235
TABLE DES MATIÈRES	240

